هذا كتاب قواعد الاحكام في معرفة الحلال والحرام

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله على سوابغ النعماء وترادف الآلاء المتفضل بارسال الانبياء لارشاد الدهماء والمتطول بنصب الاوصياء لتكميل الاولياء والمنعم على عباده بالتكليف المؤدي الى احسن الجزاء ورافع درجات العلماء ومفضل مدادهم على دماء الشهداء وجاعل اقدامهم واطئة على اجنحة ملائكة السماء احمده على كشف البأساء ودفع الضراء واشكره في حالتي الشدة والرخاء وصلى الله على سيد الانبياء محمد المصطفى وعترته الاصفياء صلوة تملأ اقطار الارض والسماء

اما بعد فهذا كتاب قواعد الاحكام في معرفة الحلال والحرام لخصت فيه لب الفتاوى خاصة وبينت فيه قواعد احكام الخاصة اجابة لالتماس احب الناس الي واعزهم علي وهو الولد العزيز محمد الذي ارجو من الله طول عمره بعدي وان يوسدني في لحدي وان يترحم علي بعد مماتي كما كنت اخلص له الدعاء في خلواتي رزقه الله سعادة الدارين وتكميل الرياستين فانه بر بي في جميع الاحوال مطيع لي في الاقوال والافعال والله المستعان وعليه التكلان وقد رتبت هذا الكتاب على عدة كتب

كتاب الطهارة

وفيه مقاصد

الاول في المقدمات

وفيه فصول

الفصل الاول في انواعها

الطهارة غسل بالماء او مسح بالتراب متعلق بالبدن على وجه له صلاحية التأثير في العبادة وهي وضوء وغسل وتيمم وكل واحد منها اما واجب او ندب فالوضوء يجب للواجب من الصلوة والطواف ومس كتابة القرآن ويستحب للصلوة والطواف المندوبين ولدخول المساجد وقراءة القرآن وحمل المصحف والنوم وصلوة الجنائز والسعي في الحاجة وزيارة المقابر ونوم الجنب وجماع المحتلم وذكر الحائض والكون على الطهارة والتجديد والغسل يجب لما وجب له الوضوء ولدخول المساجد وقراءة العزائم ان وجبا ولصوم المستحاضة

٢

قوله وجاعل اقدامهم واطئة اشارة الى الحديث المروي وهو ان الملائكة لتضع اجنحتها تحت رجل طالب العلم

مسائل الفقه اما ان يجعل جنسا وقد جعل لها الكتاب او نوعا وقد جعل لها المقاصد او صنفا وقد جعل لها الفصول ش

قوله على وجه له صلاحية التأثير اي صلاحية التأثير ليندرج فيه غسل مثل الحائض ووضوئها ووضوء المجدد [illegible]

قوله ولدخول المساجد وقراءة العزائم اي قيد وجوب الغسل لها بكونهما واجبين [illegible] لامتناع استقرار وجوب الغسل لها في الذمة مع عدم دخولها لكن ينبغي ان يستثنى من دخول المساجد الاجتياز من غير المسجدين اذ ليس بمحرم على الجنب وشبهه للنص ويجب ان يقيد الغسل في قوله والغسل يجب الخ بما عدا غسل المس فان غسل المس لا يحرم معه قراءة العزائم كما صرح به شيخنا في البيان ولا دخول المساجد مطلقا قدس سره

كتاب الطهارة

مع غسل القطنة ويستحب للجمعة من طلوع الفجر الى الزوال ويقضى لو فات الى اخر السبت وكلما قرب من الزوال كان افضل خائف الاعواز يقدمه يوم الخميس فلو وجد فيه اعاده واول ليلة من رمضان ونصفه وسبع عشرة وتسع عشرة واحدى وعشرين وثلث وعشرين وليلة الفطر ويومي العيدين وليلة نصف رجب ونصف شعبان ويوم المبعث والغدير والمباهلة وعرفة ونيروز الفرس وغسل الاحرام والطواف وزيارة النبي والائمة عليهم السلام وتارك الكسوف عمدا مع استيعاب الاحتراق والمولود والسعي الى رؤية المصلوب بعد ثلثة ايام والتوبة عن فسق او كفر وصلوة الحاجة والاستخارة ودخول الحرم ومكة والمسجد الحرام والكعبة والمدينة ومسجد النبي والتداخل وان انضم اليها واجب ولا يشترط فيها الطهارة من الحدثين ويقدم ما للفعل والمكان وما للزمان فيه والتيمم يجب للصلوة والطواف الواجبين ولخروج الجنب من المسجدين ويستحب لما عداه وقد يجب الثلاثة باليمين والنذر والعهد

الفصل الثاني

في اسبابها يجب الوضوء بخروج البول والغائط والريح من المعتاد وغيره مع اعتياده والنوم المبطل للحاستين مطلقا وكلما ازال العقل والاستحاضة القليلة والمستصحب للنواقض كالدود المتلطخ ناقض اما غيره فلا ولا يجب بغيرها كالمذي والقيء وغيرهما ويجب الغسل بالجنابة والحيض والاستحاضة مع غمس القطنة والنفاس ومس الميت من الناس بعد برده قبل الغسل او ذات عظم منه ان ابينت من حي وغسل الاموات ولا يجب بغيرها ويكفي غسل الجنابة عن غيره منها لو جامعه دون العكس فان انضم الوضوء فاشكال ونية الاستباحة اقوى اشكالا ويجب التيمم بجميع اسباب الوضوء والغسل وكل اسباب الغسل اسباب للوضوء الا الجنابة فان غسلها كاف عنه وغسل الاموات كاف عن فرضه

الفصل الثالث

في اداب الخلوة وكيفية الاستنجاء يجب في البول غسله بالماء خاصة اقله مثلاه وفي الغائط المتعدي كذلك حتى يزول العين والاثر ولا عبرة بالرائحة وغير المتعدي يجزي ثلثة احجار وشبهها من خرق وخشب وجلد مزيلة للعين والماء افضل كما ان الجمع في المتعدي افضل ويجزي ذو الجهات الثلث والتوزيع على اجزاء المحل وان لم ينق بالثلاثة وجب الزائد ويستحب الوتر ولو نقي به ولو نقي بدونها وجب الاكمال ولا يجزي المستعمل ولا النجس ولا ما يزلق عن النجاسة ويحرم بالروث والعظم وذي الحرمة كالمطعوم وتربة الحسين عليه السلام ويجزي ويجب على المتخلي ستر العورتين ويحرم استقبال القبلة واستدبارها مطلقا ويحرف في المبني عليهما ويستحب

اراد بها الامور التي يترتب عليها فعل الطهارة في الجملة اعم من ان يكون واجبة او مندوبة اذ لا يجب الا بوجوب شيء من الغايات لنفسه الا غسل الجنابة عند المص وجماعة وربما سميت هذه موجبات نظرا الى ترتب الوجوب عليها مع وجوب الغاية ويسمى نواقض ايضا باعتبار طرو شيء منها على الطهارة غالبا والاولى اعم مطلقا وبين الاخيرين عموم من وجه تدبره

٣

يرد عليه ان بعض ما يستحب للفعل من الغسل انما يستحب بعد الفعل

لعدم كونه جامدا اذ ليس مطلوبا للفرج وقيل لا يجزي المجمى

وقد عرفت جوابه فتذكر   قوله ويحرم استقبال القبلة

هذا قول الشيخ وقال ابن الجنيد بالكراهة مطلقا والمفيد بالكراهة في الصحاري خاصة دون الابنية وقال سلار بالتحريم في الصحاري والكراهة في البنيان

يجب استقبال القبلة واستدبارها بالبول والغائط في الصحاري والبنيان خلافا لابن الجنيد فيهما والمفيد وسلار في الاخير

سى

٤

ستر البدن وتغطية الرأس والتسمية وتقديم اليسرى دخولا واليمنى خروجا والدعاء عند دخوله وعند الاستنجاء والفراغ منه والاستبراء في البول للرجل بان يمسح من المقعدة الى اصل القضيب ثلاثا ومنه الى رأسه ثلاثا وينتره ثلاثا فان وجد بللا بعده مشتبها لم يلتفت ولو لم يستبرئ اعاد الطهارة ولو وجد بعد الصلوة اعاد الطهارة خاصة وغسل الموضع ومسح بطنه عند الفراغ ويكره استقبال الشمس والقمر بفرجه في الحدثين واستقبال الريح بالبول والبول في الصلبة وقائما ومطمحا وفي الماء جاريا وراكدا والحدث في الشوارع والمشارع ومواضع اللعن وتحت المثمرة وفي فيء النزال وجحرة الحيوان والافنية ومواضع التأذي والسواك عليه والاكل والشرب والكلام الا بالذكر وحكاية الاذان وقراءة آية الكرسي او طلب الحاجة المضطر فوتها وطول الجلوس والاستنجاء باليمين وباليسار وفيها خاتم عليه اسم الله تعالى او انبيائه او الائمة عليهم السلام او فصه من حجر زمزم فان كان حوله

فروع

الاول لو توضأ قبل الاستنجاء صح وضوئه وعندي ان التيمم ان كان لعذر لا يمكن زواله كذلك ولو صلى والحال هذه اعاد الصلوة خاصة الثاني لو خرج احد الحدثين اختص حكمه بالاستنجاء الثالث الاقرب جواز الاستنجاء في الخارج من غير المعتاد اذا صار معتادا الرابع لو استجمر بالنجس نجس المحل فيجب الماء وبه يكفي الثلاثة غيره

المقصد الثاني في المياه وفصوله خمسة

الاول

في المطلق والمراد به ما يستحق اطلاق اسم الماء عليه من غير قيد ويمتنع سلبه عنه وهو المطهر من الحدث والخبث خاصة ما دام على اصل الخلقة فان خرج عنها بممازجة طاهر فهو على حكمه وان تغير احد اوصافه ما لم يفتقر صدق اسم الماء عليه الى قيد فيصير مضافا وان خرج عنها بممازجة النجاسة فاقسامه ثلثة الاول الجاري وانما ينجس بتغير احد اوصافه الثلثة اعني اللون والطعم والرائحة التي هي مدار الطهورية دون غيرها من الصفات كالحرارة بالنجاسة اذا كان كرا فصاعدا ولو تغير بعضه نجس دون ما قبله وما بعده وماء المطر حال تقاطره كالجاري فان لاقته نجاسة بعد انقطاع تقاطره فكالواقف وماء الحمام كالجاري ان كان له مادة هي كر فصاعدا والا فكالواقف

فروع

الاول لو وافقت النجاسة الجاري في الصفات فالوجه عندي الحكم بنجاسته ان كان يتغير بمثلها على تقدير المخالفة والا فلا الثاني لو اتصل الواقف القليل بالجاري لم ينجس بالملاقاة ولو تغير بعضه بها اختص المتغير بالتنجيس الثالث الجريات المارة على النجاسة الواقفة طاهرة وان قلت عن الكر مع التواصل الثاني الواقف غير البئر ان كان كرا فصاعدا ما يعادل ما يعادل على اشكال هو الف ومائتا رطل بالعراقي او ثلثة اشبار ونصف طولا في عرض في عمق لا ينجس بملاقاة النجاسة بل بتغيره بها في احد اوصافه وان نقص

قوله الاقرب جواز الاستنجاء او لو قال بدل هذا الاقرب جريان احكام الاستنجاء الخ كان انسب اذ فيه بالنسبة الى العفو عن الاستنجاء غسل المحل منها او عدم الفراغ مقابل الاقرب عدم جوازه لما يعتبر بفاسد لان المراد بالاستنجاء غسل مخصوص يتعلق به حكم طهارة الماء المنفصل او مخصوص بالاحجار

قوله ثم يكمل مشتبهاه وجود حقيقة الماء بل هو اكد من مشابهته للاجسام الجامدة بعدم استهلاك الواقع فيه واتصاله به اتصال مماسته لا ممازجة فلا ينفعل بباقي الاجزاء والحق الاخير والمسئلة مستشكلة جدا الاشكال وعلى الاول ايضا

قوله هو الف ومائتا رطل الاصحاب فيه قولان فان الارطال عراقية كل منها مائة وثلثون مثقالا والثاني مدنية كل رطل منها رطل ونصف بالعراقي والمشهور بين الاصحاب الاول وعليه الفتوى

ينجس بالملاقاة لها وان بقيت اوصافه سواء قلّت النجاسة كرؤس الابر من الدم او كثرت وسواء كان ماء غدير او آنية او حوض او غيرها والحوالة في الاشبار على المعتاد والتقدير تحقيق لا تقريب

فروع

الاوّل لو تغيّر بعض الزائد على الكرّ فان كان الباقي كرّا فصاعدا اختص المتغير بالتنجس والّا عمّ الجميع الثاني لو اغترف ماء من الكرّ المتصل بالنجاسة المتميّزة كان المأخوذ طاهرا والباقي نجسا ولو لم يتميّز كان الباقي طاهرا ايضا الثالث لو وجد نجاسة في الكرّ وشكّ في وقوعها قبل بلوغ الكرّيّة او بعدها فهو طاهر ولو شكّ في بلوغ الكرّيّة فهو نجس الثالث ماء البئر ان غيّرت النجاسة احد اوصافه نجس اجماعا وان لاقته من غير تغيّر فقولان اقربهما البقاء على الطهارة

الفصل الثاني في المضاف

والاسآر المضاف هو ما لا يصدق اسم الماء عليه ويمكن سلبه عنه كالمعتصر من الاجسام والممتزج بها مزجا يخرجه عن الاطلاق وهو طاهر غير مطهّر لا من الحدث ولا من الخبث فان وقعت فيه نجاسة فهو نجس قليلا كان او كثيرا فان مزج طاهره بالمطلق فان بقي الاطلاق فهو مطلق والّا فمضاف وسؤر كلّ حيوان طاهر طاهر وسؤر النجس وهو الكلب والخنزير والكافر نجس ويكره سؤر الجلّال وآكل الجيف مع طهارة الفم والحائض المتّهمة والدجاج والبغال والحمير والفأرة والحيّة وولد الزنا

فروع

الاوّل لو نجس المضاف ثمّ امتزج بالمطلق الكثير فغيّر احد اوصافه فالمطلق على طهارته فان سلبه الاطلاق خرج عن كونه مطهّرا الثاني لو لم يكفه المطلق للطهارة فتمّم بالمضاف الطاهر وبقي الاسم صحّ الوضوء به والاقرب وجوب التيمّم الثالث لو تغيّر المطلق بطول لبثه لم يخرج عن الطهوريّة ما لم يسلبه التغيّر الاطلاق

الفصل الثالث في المستعمل

امّا ماء الوضوء فانّه طاهر مطهّر وكذا فضلته وفضلة الغسل وامّا ماء الغسل من الحدث الاكبر فانّه طاهر اجماعا ومطهّر على الاصحّ والمستعمل في غسل النجاسة نجس وان لم يتغيّر بالنجاسة عدا ماء الاستنجاء فانّه طاهر مطهّر ما لم يتغيّر بالنجاسة او يقع على نجاسة خارجة والمستعمل في الاغسال المندوبة مطهّر اجماعا ويكره الطهارة بالمتشمّس في الآنية وتغسيل الميت بالمسخّن بالنار الّا مع الحاجة وغسالة الحمّام لا يجوز استعمالها الّا مع العلم بخلوّها من النجاسة والمتخلّف في الثوب بعد عصره طاهر فان انفصل فهو نجس

الفصل الرابع في تطهير المياه النجسة

امّا القليل فانّما يطهر بالقاء كرّ دفعة عليه لا باتمامه كرّا على الاصحّ ولا بالنبع من تحته وامّا الكثير فانّما يطهر بذلك ان زال التغيّر والّا وجب القاء كرّ آخر فان زال والّا فآخر وهكذا ولا يطهر بزوال التغيّر من نفسه او بتصفيق الرياح او بوقوع اجسام طاهرة فيه غير الماء فيكفي الكرّ وان لم يزل به لو كان ولو تغيّر بعضه وكان الباقي كرّا طهر

بزوال التغير بتموجه الجاري يطهر بتكاثر الماء وتدافعه حتى يزول التغير والمضاف بالقاء كرّ دفعة

وان بقي التغير ما لم يسلبه الاطلاق فيخرج عن الطهورية او يكن التغير بالنجاسة فيخرج عن الطهارة

وماء البئر بالنزح حتى يزول التغير واوجب القائلون بنجاستها بالملاقاة نزح الجميع لوقوع المسكر او

الفقاع او المني او دم الحيض والاستحاضة او النفاس وموت بعير فان تعذر تراوح عليها اربعة

رجال يوما كل اثنين دفعة ونزح كرّ لموت الحمار او الدابة او البقرة وسبعين لموت الانسان وخمسين للعذرة

الرطبة والدم الكثير كذبح الشاة غير الدماء الثلاثة واربعين لموت الثعلب والارنب او الخنزير او

السنور او الكلب ولبول الرجل وثلثين لماء المطر المخالط للبول والعذرة وخرء الكلاب عشرة

للعذرة اليابسة والدم القليل كذبح الطير والرعاف القليل وسبع لموت الطير كالحمامة والنعامة وما

بينهما وللفارة مع التفسخ او الانتفاخ ولبول الصبي واغتسال الجنب وخروج الكلب منها حيا وخمس لذرق

جلال الدجاج وثلث للفارة والحية ويستحب للعقرب والوزغة ودلو للعصفور وشبهه وبول الرضيع

قبل اغتذائه بالطعام **فروع** الاول اوجب بعض هؤلاء نزح الجميع فيما لم يرد فيه نص وبعضهم

اربعين الثاني جزء الحيوان وكله سواء وكذا صغيره وكبيره وذكره وانثاه ولا فرق في الانسان بين

المسلم والكافر والثالث الحوالة في الدلو على المعتاد فلو اتخذ ما يسع العدد فالاقرب الاكتفاء الرابع لو تغير

البئر بالجيفة حكم بالنجاسة من حين الوجدان الخامس لا يجب النية في النزح فيجوز ان يتولاه الصبي

والكافر مع عدم المباشرة السادس لو تكثرت النجاسة تداخل النزح مع الاختلاف وعدمه السابع انما يجب

العدد بعد اخراج النجاسة او استحالتها الثامن لو غار الماء سقط النزح فان عاد كان طاهرا ولو اتصلت

بالنهر الجاري طهرت ولو زال تغيرها بغير النزح والاتصال فالاقرب نزح الجميع وان زال بعضه لو كان

على اشكال

الفصل الخامس في الاحكام

يحرم استعمال الماء النجس في الطهارة وازالة

النجاسة مطلقا وفي الاكل والشرب اختيارا فان تطهر به لم يرتفع حدثه ولو صلى اعادها مطلقا اما لو غسل ثوبه

فانه يعيد الصلوة ان سبقه العلم مطلقا والا ففي الوقت خاصة وحكم المشتبه بالنجس حكمه ولا يجوز له

التحري ولو انقلب احدهما تيمم مع فقد غيرهما ولا يجب الاراقة بل قد يحرم عند خوف العطش ولو اشتبه

المطلق بالمضاف تطهر بكل واحد منهما طهارة ومع انقلاب احدهما فالوجه الوضوء والتيمم وكذا يصلي

في الباقي من الثوبين وعاريا مع احتمال الثاني ولو اشتبه بالمغصوب وجب اجتنابهما فان تطهر بهما

فالوجه البطلان ولو غسل ثوبه او بدنه من النجاسة به او بالمشتبه به طهر وهل يقوم ظن النجاسة

مقام العلم فيه نظر اقربه ذلك ان استند الى سبب والا فلا ولو شهد عدل بنجاسة الماء لم يجب

من السباع حيا او ميتا فالا بعد ولكن يغسل يده وهذه

الرواية

مرسلة ومحمولة

على الاستحباب

قوله ولا فرق في الانسان بين

المسلم والكافر خالف ابن ادريس في ذلك

فحكم بوجوب نزح الجميع بمباشرة الكافر ميتا محتجا

بان مباشرته حيا يوجب نزح الجميع اذ لا نص فيه فبعد

الموت اولى لان الموت ينجس الطاهر ويزيد النجس نجاسة

واجاب المصنف في المختلف بان نجاسته حيا بسبب اعتقاده وقد

بالمطلق فالجملة فيجب ولان الحكم بوجوب الاستعمال تابع

لوجود المطلق وقد كان وجوده متطوعا به ولم يقطع

بانقلابه فيبقى الحكم بالوجوب الى ان يتحقق انتفاؤه

ويحتمل ضعيفا عدم الوجوب فيتيمم خاصة

لان التكليف بالطهارة مع وجود

المطلق وهو منتف فالاصل

البراءة من وجوب

طهارتين و

المنتوى على الاول ولا يبعد ترجيح تقديم الوضوء على التيمم

كتاب الطهارة

القبول وان استند الى السبب ويجب قبول العدلين فان عارضهما مثلهما فالوجه الحاقه بالمشتبه ولو اخبر الفاسق بنجاسة مائه او طهارته قبل ولو علم بالنجاسة بعد الطهارة وشك في سبقها عليها فالاصل الصحة ولو علم سبقها وشك في بلوغ الكرية اعاد ولو شك في نجاسة الواقع بنى على الطهارة وينجس القليل بموت ذي النفس السائلة فيه دون غيره وان كان من حيوان الماء كالتمساح ولو اشتبه استناد موت الصيد في القليل الى الجرح او الماء احتمل العمل بالاصلين والوجه المنع ويستحب التباعد بين البئر والبالوعة بقدر خمس اذرع مع صلابة الارض وفوقية البئر والا فسبع ولا يحكم بنجاسة البئر مع التقارب ما لم يعلم الاتصال موته بالجرح لم يشت وصول ماء البالوعة اليها مع التغير عندنا ومطلقا عند آخرين ويكره التداوي بالمياه الحارة من الجبال التي يشم منها رائحة الكبريت وما مات فيه الوزغة والعقرب او خرجتا منه ولا يطهر العجين بالنجس بخبزه بل باستحالته رمادا وروي بيعه على مستحل الميتة او دفنه

المقصد الثالث في النجاسات وفيه فصلان

الاول في انواعها وهي عشرة

البول والغائط من كل حيوان ذي نفس سائلة غير ماكول وان كان التحريم عارضا كالجلال والمني من كل ذي نفس سائلة وان كان ماكولا والدم من ذي النفس مطلقا والميتة منه والكلب والخنزير واجزاؤهما وان لم تحلها الحيوة كالعظم والمسكرات ويلحق بها العصير اذا غلا واشتد والفقاع والكافر سواء كان اصليا او مرتدا وسواء انتمى الى الاسلام كالخوارج والغلاة او لا ويلحق بالميتة ما قطع من ذي النفس السائلة حيا وميتا ولا ينجس من الميتة ما لا تحله الحيوة كالعظم والشعر الا ما كان من نجس العين كالكلب والخنزير والكافر والدم المتخلف في اللحم مما لا تقذفه المذبوح وكذا دم ما لا نفس له سائلة كالسمك وشبهه وكذا ميتته والاقرب طهارة المسوخ ومن عدا الخوارج والغلاة والنواصب والمجسمة من المسلمين والفارة والوزغة والثعلب والارنب وعرق الجنب من الحرام والابل الجلالة والمتولد من الكلب والشاة يتبع الاسم وكلب الماء طاهر ويكره ذرق الدجاج وبول البغال والحمير والدواب وارواثها

فروع

الاول الخمر المستحيل في بواطن حبات العنب نجس الثاني الدود المتولد من العذرة والميتة طاهر الثالث الادمي ينجس بالموت والعلقة نجسة وان كانت في البيضة الرابع اللبن تابع الخامس الانفحة وهي لبن مستحيل في جوف السخلة طاهرة وان كانت ميتة السادس جلد الميتة لا يطهر بالدباغ ولو اتخذ منه حوض لا يتسع للكر فجعل الماء فيه وان احتمله فهو نجس والماء طاهر وان توضأ منه جاز ان كان الباقي كرا فصاعدا

الفصل الثاني في الاحكام

يجب ازالة النجاسة عن البدن والثوب للصلوة والطواف ودخول المساجد وعن الاواني لاستعمالها

الانسان

٧ قوله كالجلال المراد بالجلال الحيوان الذي يتغذى بعذرة الانسان محضا الى ان ينبت عليها لحمه ويشتد عظمه لانه بذلك يصير جزء عضو له

قوله وان لم تحلها الحيوة خالف المرتضى في ذلك فحكم بطهارة ما لا تحله الحيوة منهما استنادا الى عموم عدم نجس ما لا تحله الحيوة بالموت

القصد روى

الى ابي عبد الله عليه السلام عن ابيه عن جده ان المسوخ من بني آدم ثلثة عشر صنفا الحديث قال المسوخ جميعها لم يبق اكثر من ثلثة ايام ثم ماتت ولم تتوالد وهذه الحيوانات على صورها سميت مسوخا استعارة وقد اختلف الاصحاب في طهارتها فقال الشيخ انها نجسة محتجا بالمنع من بيعها ولا مقتضي له الا النجاسة واحتج على الاول بما يدل من النهي عن بيع القرد والمنع متوجه الى المقدمتين والرواية ضعيفة السند ع ر

قوله ومن عدا الخوارج المراد من الخوارج اهل النهروان ومن دان بمقالتهم والغلاة جمع غال وهم الذين زادوا في الائمة عليهم السلام فاعتقدوا فيهم او في احدهم انه اله او نحو ذلك والنواصب وهم الذين نصبوا العداوة لاهل البيت عليهم السلام ولو نصبوا لشيعتهم لانهم يدينون بحبهم فكذلك واما المجسمة فقسمان المجسمة بالحقيقة وهم الذين يقولون ان الله جسم كالاجسام والمجسمة بالتسمية المجردة وهم القائلون بانه جسم لا كالاجسام وربما تردد بعضهم في نجاسة القسم الثاني

لا مستقرا سواء قلّت النجاسة او كثرت عدا الدم فقد عفى عن قليله فى الثوب والبدن وهو ما نقص عن سعة الدرهم البغلى الا دم الحيض والاستحاضة والنفاس ونجس العين وعفى ايضا عن دم القروح اللازمة والجروح الدامية وان كثر مع مشقة الازالة وعن النجاسة مطلقا فيما لا يتم الصلوة فيه منفردا كالتكة والجورب والخاتم والنعل وغيرها من الملابس اذا كانت فى محالها ولو زاد الدم عن سعة الدرهم البغلى مجتمعا وجبت الازالة والاقرب فى المتفرق الازالة ان بلغه لو جمع ويغسل الثوب من النجاسات العينية حتى يزول العين اما الحكمية كالبول اليابس فى الثوب فيكفى غسله مرة ويجب العصر الا فى بول الرضيع فانه يكتفى بصب الماء عليه ولو اشتبه موضع النجاسة وجب غسل جميع ما يحتمل ملاقاتها لو دكل نجاسة عينية لاقت محلا طاهرا فان كانا يابسين لم يتغير المحل عن حكمه الا الميت فانه ينجس الملاقى له مطلقا ويستحب رش الثوب الذى اصابه الكلب والخنزير او الكافر يابسين ولو كان احدهما رطبا نجس المحل ولو صلى وعلى بدنه او ثوبه نجاسة مغلظة وهى التى لم يعف عنها عالما او ناسيا اعاد مطلقا ولو جهل النجاسة اعاد فى الوقت لا فى خارجه ولو علم فى الاثناء القى الثوب واستتر بغيره واتم الصلوة ما لم يفتقر الى فعل كثير او استدبار فيستانف ويجتزى المربية للصبى ذات الثوب الواحد او المربى بغسله فى اليوم مرة ثم يصلى باقيه فيه وان نجس به اشتبه لا بغيره ولو اشتبه الطاهر بالنجس وفقد غيرهما صلى فى كل واحد منهما الصلوة الواحدة ولو تعدد النجس زاد فى الصلوة على عدده بواحد ومع التضيق يصلى عاريا او يتعين التحير تعين نزعه وصلى عاريا ولا اعادة عليه لو لم يتمكن من نزعه لبرد وغيره صلى فيه ولا اعادة وتطهر الحصر والبوارى والارض والنبات والابنية بتجفيف الشمس خاصة من نجاسة البول وشبهه كالماء النجس لا ما يبقى عين النجاسة فيه وتطهر النار ما احالته والارض باطن النعل واسفل القدم ويطهر الارض اجراء الماء الجارى او الزائد على الكر عليها الا بالذنوب وشبهه وتطهر بالانقلاب خلا وان طرح فيها اجسام طاهرة ولو لاقتها نجاسة اخرى لم يطهر بالانقلاب وطين الطريق طاهر ما لم يعلم النجاسة له ويستحب ازالته بعد ثلثة ايام ودخان الاعيان النجسة ورمادها طاهران وفى تطهير الكلب والخنزير اذا وقعا فى المملحة فصارا ملحا والعذرة اذا امتزجت بالتراب وتقادم عهدها حتى استحالت ترابا نظر ويكفى ازالة العين والاثر وان بقيت الرائحة واللون لعسر الازالة كدم الحيض ويستحب صبغه بالمشق وشبهه ويستحب الاستظهار بتثنية الغسل وتثليثه بعد ازالة العين وانما يطهر بالغسل ما يمكن نزع الماء المغسول به عنه لا ما لا يمكن كالمايعات وان امكن ايصال الماء الى اجزائها بالضرب

فروع

الاول لو جبر عظمه بعظم نجس وجب نزعه مع الامكان

الثانى

قوله الا الميت اى ميت الآدمى والمراد بالاطلاق مع الرطوبة وعدمها استثنائيا

الى الامر بغسل اليدين بلا من غير تقييد وتعارض بقوله عليه السلام كل يابس ذكى والاصح اشتراط الرطوبة بكثيرة

قوله ولو علم فى الاثناء اه هذا ان لم يعلم سبق النجاسة بان يجوز حصولها حين الوجدان لان الاصل عدم التقدم اما لو علم سبقها فعلى القول بان ...

صلى عاريا بلا اعادة عليه اه هذا مذهب الشيخ ره جمع من الاصحاب للامر بالصلوة عاريا فى عدة اخبار والحق ما ذهب اليه المص فى المنتهى من التخيير بين الصلوة فيه وعاريا جمعا بين هذه الروايات ورواية على بن جعفر عن اخيه موسى عليه السلام الصحيحة المتضمنة للامر بالصلوة فيه والنهى عن الصلوة عاريا والصلوة فيه افضل تنزيلا للامر على الاستحباب ولحصول الستر واستيفاء جميع افعال الصلوة ومانعية النجاسة فى بعض الاحوال وعلى كل تقدير فلا اعادة ... فى المنتهى فلو صلى عاريا فلا اعادة

... والارض فانها لا تطهر بل يجوز الصلوة عليها وعموم النص يشمل الاشجار ...

المسح بالطهارة ... انه لا يطهر المنقول عادة سوى ما ذكرنا ما لا ينقل عادة كالاخشاب والابواب المثبتة فى البناء والاشجار والفواكه الباقية على اصولها

... بالشمس يطهر ولا يكفى ... التجفيف بالحرارة او الريح خلافا للشيخ

قوله ولا ريب ان ما يبقى عين النجاسة فيه لا يطهر كصفرة البول الجفيف ومتى اشرقت الشمس ... لم يطهر الباطن ...

كتاب الطهارة

الثاني لا يكفي ازالة النجاسة بغير الماء كالغرك ولو كان الجسم صقيلا كالسيف لم يطهر بالمسح الثالث لو صلّى حاملا لحيوان غير ماكول صحّت صلوته بخلاف القارورة المصمومة المشتملة على النجاسة ولو كان وسطه مشدودا بطرف حبل طرفه الآخر مشدود في نجاسة صحّت صلوته وان تحركت بحركته الرابع ينبغي في الغسل ورود الماء على النجس فان عكس نجس الماء ولم يطهر المحل الخامس اللبن اذا كان ماؤه نجسا او بنجاسة طهر بالطبخ على اشكال ولو كان بعض اجزائه نجاسة كالعذرة ولو صلّى في نجاسة معفو عنها كالدم اليسير او فيما لا يتم الصلوة فيه منفردا في المساجد بطلت

كلام

في الانية واقسامها ثلثة الاول ما يتخذ من الذهب والفضة يحرم استعمالها في الاكل والشرب وغيرهما وهل يحرم اتخاذها لغير الاستعمال كتزيين المجالس فيه نظر اقربه التحريم ويكره المفضض وقيل يجب اجتناب موضع الفضة الثاني المتخذ من الجلود ويشترط طهارة اصولها وتذكيتها سواء اكل لحمها او لا ثم يستحب الدبغ فيما لا يوكل لحمه اما المتخذ من العظام فانما يشترط فيه طهارة الاصل خاصة الثالث المتخذ من غير هذين يجوز استعماله مع طهارته وان غلا ثمنه واواني المشركين طاهرة وان كانت مستعملة ما لم يعلم مباشرتهم لها برطوبة وتغسل الانية من ولوغ الكلب ثلث مرات اوليهن بالتراب ومن ولوغ الخنزير سبع مرات بالماء ومن الخمر والجرذ ثلث مرات ويستحب السبع ومن باقي النجاسات ثلثا استحبابا والواجب الانقاء وهذا الاعتبار مع صب الماء في الانية اما لو وضعت في الجاري او الكر فانها تطهر مع زوال العين باول مرة

فروع

الاول لو تطهر من انية الذهب او الفضة او المغصوبة او جعلها مصبا لماء الطهارة صحت طهارته وان فعل محرما بخلاف الطهارة في الدار المغصوبة الثاني لا يمتزج الماء بالتراب الثالث لو فقد التراب جاز مشابهه من الاشنان والصابون ولو فقد الجميع اكتفى بالماء ثلاثا ولو خيف فساد المحل باستعمال التراب فكالفاقد ولو غسله بالماء عوض التراب لم يطهر على اشكال الرابع لو تكرر الولوغ لم يتكرر الغسل ولو كان في الاثناء استانف الخامس انية الخمر من القرع والخشب والخزف غير المغضور كغيره

الفصل الرابع في الوضوء وفصوله ثلثة الاول في افعاله وفروضه

سبعة الاول النية وهي ارادة ايجاد الفعل على الوجه المامور به شرعا وهي شرط في كل طهارة عن حدث لا عن خبث لانها كالترك ومحلها القلب فان نطق بها مع عقد القلب صح والا فلا ولو نطق بغير ما قصده كان الاعتبار بالقصد ووقتها استحبابا عند غسل كفيه المستحب ووجوبا عند ابتداء اول جزء من غسل الوجه ويجب استدامتها حكما الى آخر الوضوء ويجب في النية القصد

قوله ويكره المفضض اي حال الاكل والشرب فيعزل الفم عنه لقوله ع واعزل فاك عن موضع الفضة والامر للوجوب وهو الاصح ع د

قوله ثم يستحب الدبغ اه وقيل لا ومقتضى كلام القائلين بان الطهارة تحصل بالدبغ هو ورود دلالة الطهارة حاصلة بالتذكية اذ لولاها لكان ميتة فلم يطهر بالدبغ والاصح عدم الوجوب ان كان العمل باحوط وهو باعتبار الدبغ ان يستعمل في مائع وفيه ضعف ع د

قوله والقربة واعلم ان المراد بالقربة اما موافقة ارادة الله او القرب منه المتحقق بحصول الرفعة عنده ونيل الثواب لديه مجازا عن القرب مكانا وايثار القربة لتحصيل الاخلاص لتكرر ذكرها في الكتاب والسنة في مثل قوله تعالى ويتخذ ما ينفق قربات عند الله وصلوات الرسول الا انها قربة لهم وقوله عليه السلام اقرب ما يكون العبد من ربه اذا سجد ايضا شرح

قوله لانها كالترك اه لا يخفى ان ازالة النجاسة شيئان احدهما الفعل المعين وهو ازالة الشيء وهو الترك وهو امر عدمي وليس شيئا حتى يتعلق النية به والاول يتعلق به النية الا انه ليس مقصودا بالذات

قوله وان نوى رفعه لوجوبه او ندبه او والاقرب ان يقال المسئلة مبنية على الحكم بعدم قيام نية الوجوب مقام نية الندب ومفروضها اذا اعتقد ذلك ونوى فيما مقامها اقتراحا فالطهارة الاولى لما كانت مندوبة في نفس الامر كما هي في اعتقاده ونوى الوجوب فيها اقامة له مقام الندب لم يحصل له الا الندب لانه لم يقصد جهة الندب ولا الواجبة لانها لم يكن عليه واما الطهارة الثانية لما كانت واجبة وقصد المكلف ايقاعها على جهة الوجوب حصلت له تلك بوجوب الكل امري ما نوى الا انه اخطأ في اعتقاد ندبيتها اعتقاد قيام الوجوب مقام الندب وهذا غير مانع من حصول تلك الجهة للفعل اذ ليس من شرائطها عدم اعتقاد كون ما عليه على غير تلك الجهة منه

قوله لعدم التقرب في حقه الا الحائض يعني الحائض اذا صار بعد مسلما وهي لم يصر واراد الوطي تغتسل لكان الغسل وان لم يصح منها

قوله فالاقوى الصحة القائل بالاكتفاء بنية القربة لا شك في الصحة عنده

وانما على القول باشتراط الاستباحة فوجهه انه قصد ايقاع الفعل على الوجه الكامل المتوقف على رفع الحدث وقال الشيخ وابن ادريس لا يصح لان الاباحة مع الحدث فلا يتضمن قصدها رفعه لعدم استلزام العام الخاص والصحيح عندي انه لا يجزي لانه غير مستلزم لرفع الحدث لانه كلما كان مستلزما للشيء يمتنع الاجتماع مع نقيضه وهيهنا ممكن الاجتماع فلم ينو رفع الحدث ولا ما يستلزمه وهذا انما يتم على الوضوء او وجب مع عدم اشتراط نية الوجوب اما معها فلا يجزي قطعا والا اجتمع النقيضان ايضاح

الى رفع الحدث واستباحة فعل مشروط بالطهارة والتقرب الى الله تعالى وان نوى رفعه لوجوبه او ندبه او لوجههما على راي وذو الحدث الدائم كالمبطون وصاحب السلس والمستحاضة ينوي الاستباحة فان اقتصر على رفع الحدث فالاقوى البطلان

فروع

الاول لو ضم التبرد صح على اشكال ولو ضم الرياء بطل الثاني لا يفتقر الى تعيين الحدث وان تعدد فلو عينه ارتفع الباقي وكذا لو نوى استباحة صلوة معينة استباح ما عداها وان نفاها سواء كانت المعينة فرضا او نفلا الثالث لا تصح الطهارة من الكافر لعدم التقرب في حقه الا الحائض الطاهر تحت المسلم لاباحة الوطي وان شرطنا الغسل الضرورة فان اسلمت اعادت ولا تبطل بالارتداد بعد الكمال ولو حصل في الاثناء اعاد الرابع لو عزبت النية في الاثناء صح الوضوء وان اقترنت بغسل الكفين نعم لو نوى التبرد في باقي الاعضاء بعد عزوب النية فالوجه البطلان الخامس لو نوى رفع حدث والواقع غيره فان كان غلطا صح والا بطل السادس لو نوى ما يستحب له كقراءة القران فالاقوى الصحة السابع لو شك في الحدث بعد يقين الطهارة الواجبة فتوضأ احتياطا ثم تيقن الحدث فالاقوى الاعادة الثامن لو اغفل لمعة في الاولى فانغسلت في الثانية على قصد الندب فالاقوى البطلان وكذا لو انغسلت في تجديد الوضوء التاسع لو فرق النية على الاعضاء بان قصد عند غسل الوجه رفع الحدث عنه وعند غسل اليدين الرفع عنهما لم يصح اما لو نوى عند غسل الوجه عنده لرفع الحدث وغسل اليمنى عنده لرفع الحدث وهكذا فالاقرب الصحة العاشر لو نوى قطع الطهارة بعد الاكمال لم تبطل ولو نواه في الاثناء لم تبطل فيما مضى الا ان يخرج عن الموالاة الحادي عشر لو وضأه غيره لعذر تولى هو النية الثاني عشر كل من عليه طهارة واجبة ينوي الوجوب وغيره ينوي الندب فان نوى الوجوب وصلى به فرضا اعاد فان تعدد تاما تخلل الحدث اعاد الاولى خاصة ولو دخل الوقت في اثناء المندوبة فالاقوى الاستيناف

الثاني

غسل الوجه بما يحصل به مسماه وان كان كالدهن مع الجريان وحده من قصاص شعر الراس الى محادر شعر الذقن طولا وما اشتملت عليه الابهام والوسطى عرضا ويرجع الانزع والاغم وقصير الاصابع وطويلها الى مستوى الخلقة ويغسل من اعلى الوجه فان نكس بطل ولا يجب غسل ما استرسل من اللحية ولا تخليلها فان خفت وجب وكذا لو كانت للمراة بل يغسل الظاهر على الذقن وكذا شعر الحاجب والاهداب والشارب

الثالث

غسل اليدين من المرفقين الى اطراف الاصابع فان نكس او لم يدخل المرفق بطل وتغسل الزائدة مطلقا ان لم يتميز عن الاصلية والا غسلت ان كانت تحت المرفق واللحم والاصبع الزائدان ان كانا تحت

قوله من قصاص الشعر القصاص هو اخر منابت شعر الراس والمراد بهما من جانب الوجه لانه في تحديده وانما يستقيم هذا بالنسبة الى الناصية اذا كان مستوى الخلقة اما النزعتان محركة وهما البياضان اللذان يحيطان بالناصية فلا يستقيم هذا التحديد بالنسبة اليهما اذ لا يجب غسلهما لكونهما من الراس بل يغسل بمحاذاة قصاص الناصية وكذا بالنسبة الى موضع التحذيف وهو الشعر الذي بين النزعة والصدغ على القول بوجوب غسله وهو الاولى فانه داخل بين اجزاء الوجه وان اتصل بالراس وانما سمي موضع التحذيف لكثرة الشعر منه والمحادر بالحاء المهملة والدال والراء المهملتين جمع محدر وهو طرف الذقن بالمعجمة محركة اعني مجمع اللحيين اللذين عليهما الاسنان السفلى من الجانبين ويجب ادخال جزء من غير محل

كتاب الطهارة

فروع الاول ولو استوعب القطع محل الفرض سقط الغسل والا غسل ما بقي لو افتقر الاقطع الى من يوضيه باجرة وجبت مع المكنة وان زادت عن اجرة المثل وان تعذر سقطت اداء وقضاء **الثاني** لو طالت اظفاره فخرجت عن حد اليد وجب غسلها ولو كان تحتها وسخ يمنع وصول الماء وجب ازالته مع المكنة **الثالث** لو انكشطت جلدة من محل الفرض وتدلت منه وجب غسلها ولو تدلت من غير محله سقط ولو انكشطت من غير محل الفرض وتدلت منه وجب غسلها **الرابع** ذو الراسين واليدين يغسل اعضاءه مطلقا **الخامس** مسح الراس والواجب اقل ما يقع عليه اسمه ويستحب بقدر ثلث اصابع مقبلا ويكره مدبرا ومحله المقدم فلا يجزي غيره ولا يجزي الغسل عنه ولا المسح على حائل وان كان من شعر الراس غير المقدم بل اما على البشرة او على الشعر المختص بالمقدم اذا لم يخرج عن حده فلو مسح على المسترسل او على الجعد الكائن في حد الراس اذا خرج عنه بالمد لم يجزه **السادس** مسح الرجلين والواجب اقل ما يقع عليه اسمه ويستحب بثلث اصابع ومحله ظهر القدم من رؤس الاصابع الى الكعبين وهما مفصل بين الساق والقدم ولو نكس المسح جاز ولو استوعب القطع محل الفرض سقط المسح والا مسح على الباقي ويجب المسح على البشرة ويجوز على الحائل كالخف وشبهه للضرورة او التقية خاصة فان زال السبب ففي الاعادة من غير حدث اشكال ولا يجزي الغسل عنه الا للتقية ويجب ان يكون مسح الراس والرجلين ببقية نداوة الوضوء فان استانف بطل ولو جف ماء الوضوء قبله اخذ من لحيته وحاجبيه واشفار عينيه ومسح به فان لم يبق نداوة استانف **السابع** الترتيب يبدأ بغسل وجهه ثم بيده اليمنى ثم اليسرى ثم يمسح راسه ثم يمسح رجليه ولا ترتيب بينهما فان اخل به اعاد مع الجفاف والا على ما يحصل معه الترتيب والنسيان ليس عذرا ولو استعان بثلثة للضرورة فغسلوه دفعة لم يجزه **الثامن** الموالاة ويجب ان يعقب كل عضو بالسابق عليه عند كماله فان اخل وجف السابق استانف والا فلا وناذر الوضوء مواليا اذا اخل بها فالاقرب الصحة والكفارة

الفصل الثاني

في مندوباته ويتاكد السواك وان كان بالرطب للصائم اخر النهار واوله ووضع الاناء على اليمين والاغتراف بها والتسمية والدعاء وغسل الكفين قبل ادخالهما الاناء مرة من حدث النوم والبول ومرتين من الغائط وثلاثا من الجنابة والمضمضة والاستنشاق ثلاثا ثلاثا والدعاء عندهما وعند كل فعل وبدأة الرجل بغسل ظاهر ذراعيه وفي الثانية بباطنهما والمراة بالعكس فيهما والوضوء بمد ويكره ... وتثنية الغسلات والثالثة بدعة ... التحريم في الثالثة والتكرار في المسح

قوله وهما مفصل ... ما ذكره في تفسير الكعبين خلاف ما عليه جميع اصحابنا واستدل عليه بالاخبار وكلام اهل اللغة وهو عجيب فان عبارة الاصحاب صريحة في خلاف ما يدعيه ناطقة بان الكعبين هما العظمان الناتيان في ظهر القدم امام الساق حيث يكون معقد الشراك غير قابلة للتاويل والاخبار كالصريحة في ذلك وكلام اهل اللغة مختلف

... ان كانت في موضع الغسل وكان ما تحتها طاهرا وامكن ايصال الماء الى ما تحتها بغير خوف ضرر يجوز للمكلف تكرير الماء من ... حتى يغسل البشرة ولا يجب النزع وان امكن لحصول الغسل المطلوب ولو كان ما تحتها نجسا وامكن النزع ولا ضرر بالغسل فيجب النزع لوجوب تطهير محل الغسل اذا لم يمكن بدون النزع ولو تعذر النزع وايصال الماء او خاف الضرر او كان ما تحتها نجسا وتعذر تطهيره مسح عليها المسح المعهود في الوضوء بشرط ان يكون ظاهرها طاهرا والا وضع عليها طاهرا ليمسح عليه على الاظهر كما صرح به المصنف وشيخنا الشهيد وان كان في محل المسح وامكن النزع ولا ضرر بايصال الماء تعين النزع ولا يجزي التكرار بحيث يصل البلل وان كان ما تحتها طاهرا لوجوب المسح بباطن اليد بلا حائل وان لم يمكن النزع او كان يتضرر بوصول الماء او كان ما تحتها نجسا يتعذر تطهيره مسح على الظاهر وهل يجب تكراره بحيث يصل الماء الى ما تحتها ان امكن وكان طاهرا ولا يتضرر بوصوله وجهان اظهرهما الوجوب لان الميسور لا يسقط بالمعسور

قوله ويجب ان يعقب كل عضو بالسابق اه اي عند كمال السابق والمراد بتعقيبه به بحسب العادة وهذا احد القولين للاصحاب في تفسير الموالاة وهو اقرب الى المعنى اللغوي فان الموالاة مفاعلة من الولاء وهو التتابع وهو اختيار المصنف ...

الفصل الثالث

في احكامه يستباح الاستعانة والتمندل ويحرم التولية اختيارا

بالوضوء الصلوة والطواف للمحدث اجماعا ومس كتابة القرآن اذ يحرم عليه مسها على الاقوى و

ذو الجبيرة ينزعها مع المكنة او يكرر الماء حتى يصل البشرة فان تعذر امسح عليها وان كان ما تحتها

نجسا وفي الاستيناف مع الزوال اشكال والخاتم والسير او شبههما ان منع وصول الماء حرك وجوبا والا

استحبابا وصاحب السلس والمبطون يتوضئان لكل صلوة عند الشروع فيها وان تجدد حدثهما وكذا

المستحاضة وغسل الاذنين ومسحهما بدعة وكذا التطوق الا للتقية وليس مبطلا ولو تيقن الحدث وشك

في الطهارة تطهر دون العكس ولو تيقنهما متحدين متعاقبين وشك في المتأخر فان لم يعلم حاله قبل

زمانهما تطهر والا استصحبه لو علم ترك عضو اتى به وبما بعده فان جف البلل استأنف لو شك

في شيء من افعال الطهارة فكذلك ان كان على حاله والا فلا التفات في الوضوء والمرتمس والمعتاد على اشكال

ولو ترك غسل احد المخرجين وصلى اعاد الصلوة خاصة وان كان ناسيا او جاهلا بالحكم ويشترط

طهارة محل الافعال عن الخبث لا غيره ولو جدد ندبا وذكر اخلال عضو من احدهما اعاد الطهارة

والصلوة وان تعددت على رأي ولو توضأ وصلى واحدث ثم توضأ وصلى اخرى ثم ذكر الاخلال المجهول

اعادهما مع الاختلاف عددا بعد الطهارة ومع الاتفاق يصلي ذلك العدد وينوي بها ما في ذمته

ولو كان الشك في صلوة يوم اعاد صبحا ومغربا واربعا والمسافر يجتزي بالثنائية والمغرب لو كان

الاخلال من طهارتين اعاد اربعا صبحا ومغربا واربعا مرتين والمسافر يجتزي بثنائيتين والمغرب

بينهما والاقرب جواز اطلاق النية فيهما والتعيين فيأتي بثالثة ويتخير بين تعيين الظهر او العصر

او العشاء فيطلق بين الباقيتين مراعيا للترتيب وله الاطلاق الثنائي فيكتفي بالمرتين ولو كان الترك

من طهارتين في يومين فان ذكر التفريق صلى عن كل يوم ثلث صلوات وان ذكر جمعهما في يوم

واشتبه صلى اربعا وتظهر الفائدة في تمام احد اليومين وتقصير الآخر حتما فيزيد ثنائيتا او بالتخيير

وجوب تقديم فائتة اليوم على حاضرة لا غير ولو جهل الجمع والتفريق صلى عن كل يوم ثلث

صلوات وكذا البحث لو توضأ خمسا لكل صلوة طهارة عن حدث ثم ذكر تخلل حدث بين الطهارة

والصلوة واشتبه ولو صلى الخمس بثلث طهارات فان جمع بين الرباعيتين بطهارة صلى اربعا

صبحا ومغربا واربعا مرتين والمسافر يجتزي بثنائيتين والمغرب بينهما والا اكتفى بالثلث ويجب الطهارة

بماء مملوك او مباح طاهر ولو جهل غصبية الماء صحت طهارته وجاهل الحكم لا يعذر ولو سبق العلم

فكالعالم

المقصد الخامس

في غسل الجنابة وفيه فصلان

قبلهما من حدث وطهارة لانه ان كان محدثا فقد تيقن

رفع ذلك الحدث بالطهارة المتيقنة مع الحدث الآخر

لانها ان

كانت بعد الحدث

او بينهما فقد ارتفع الآخر

فلو انتقاضها بالحدث غير معلوم

للشك في تاخره عنها فهو متيقن للطهارة

شاك في الحدث وان كان متطهرا فقد تيقن

انتقاض تلك الطهارة بالحدث المتيقن مع الطهارة لانه

ان كان بعد الطهارتين او بينهما فقد نقض الاولى على كل تقدير

فان الحكم فيهما ايضا كذلك كان توضأ واجبا ثم ندبا للتجديد

لانها واحد بهما او وقعت في وقت الوجوب لم تكن مبيحة للصلوة

لفقد الشرط وهو نية الوجوب فلو كان التجديد ندبا بعد دخول

الوقت وقد توضأ منه ندبا قبله لم يكن المجدد كافيا على تقدير

فساد الاول لفقد نية الوجوب مع كونه معتبرا

في صحة طهارته

قوله وتظهر الفائدة

اه جواب سؤال مقدر تقديره اي

فائدة لقولكم واشتبه فانه

لا فارق بين صلوة كل

من اليومين ثم ان

هذه منكوعة لا فائدة في ذكرها لتقدم بيان حكمها في الصورة

الثالثة اجاب رحمه الله بان فائدة الا... في ثلثة

مواضع وبالتقييد بالاشتباه وبيان فائدة يخرج عن التكرار

الاول من المواضع ان يكون احد اليومين تماما حتما والآخر

الاول

الاول في سببه وكيفيته الجنابة يحصل للرجل والمرئة بامرين انزال المنى مطلقا وصفاته الخاصة رائحة الطلع والتلذذ بخروجه والتدفق فان اشتبه اعتبر بالدفق والشهوة ويكفي الشهوة في المريض فان تجرد عنهما لم يجب الغسل الا مع العلم بانه مني وغيبوبة الحشفة في فرج آدمي قبل ودبر ذكرا وانثى حيا وميتا انزل معها او لا فاعلا او مفعولا على راي ولا يجب في فرج البهيمة الا مع الانزال ولو وجد المني على جسده او ثوبه المختص به جنب بخلاف المشترك ويسقط عنهما الغسل ولكل منهما الايتمام بالآخر على اشكال ويعيد كل صلوة لا يحتمل سبقها ولو خرج مني الرجل من المرئة بعد الغسل لم يجب الغسل الثاني نعلم خروج منيها معه ويجب الغسل بما يجب به الوضوء وواجباته النية عند اول الاغتسال ويجوز تقديمها عند غسل الكفين مستدامة الحكم الى اخره وغسل جميع البشرة باقل اسمه بحيث يصل الماء الى منابت الشعر وان كثف وتخليل كل ما لا يصل اليه الماء الا به وتقديم الراس ثم الجانب الايمن ثم الايسر فان عكس اعاد على ما يحصل معه الترتيب ولا ترتيب مع الارتماس وفي وجوب الغسل لنفسه او لغيره خلاف ويستحب المضمضة والاستنشاق والغسل بصاع وامرار اليد على الجسد وتخليل ما يصل اليه الماء والاستبراء للرجل المنزل بالبول فان تعذر مسح من المقعدة الى اصل القضيب ثلاثا ومنه الى راسه كذلك وينتره ثلاثا

الفصل الثاني

الفصل الثاني في الاحكام يحرم على الجنب قبل الغسل الجلوس في المساجد ووضع شئ فيها والاجتياز في المسجد الحرام ومسجد النبي صلى الله عليه وآله ولو اجنب فيهما تيمم واجبا للخروج منهما ويجب ان يقصد اقرب الابواب اليه ويحرم عليه قرائة العزائم وابعاضها حتى البسملة اذا نواها منها ومس كتابة القرآن او ما عليه اسمه تعالى ويكره الاكل والشرب الا بعد المضمضة والاستنشاق والنوم الا بعد الوضوء والخضاب وقرائة ما زاد على سبع آيات وتشتد الكراهة فيما زاد على سبعين ويحرم التولية اختيارا ويكره الاستعانة ويجوز اخذ ما له في المسجد والجواز فيه

فروع

الاول الكافر المجنب يجب عليه الغسل بشرط صحته الاسلام ولا يسقط باسلامه ولا عن المرتد ولو ارتد المسلم بعد غسله لم يبطل الثاني يحرم مس المنسوخ حكمه خاصة دون المنسوخ تلاوته خاصة الثالث لو وجد بللا مشتبها بعد الغسل لم يلتفت ان كان قد بال واستبرأ والا اعاد الغسل دون الصلوة الواقعة قبل الوجدان الرابع لا موالاة هنا نعم يشترط عدم تجدد حدث اكبر او اصغر فان تجدد احدهما في الاثناء اعاد فيهما على الاقوى الخامس لا يجب الغسل بغيبوبة بعض الحشفة ويجب على مقطوعها لو غيب بقدرها السادس لو خرج المني من ثقبة في الصلب فالاقرب اعتبار الاعتياد وعدمه السابع لا يجب نقض الضفائر اذا وصل الماء الى ما تحتها وان لم يمس الماء الشعر بجملته الثامن لا يجزي غسل النجس من البدن عن غسله

الى احدهما لزم الترجيح من غير مرجح فالضابط انه ان لم يتوقف صحة صلوة احدهما على صحة صلوة الاخرى ولو توقف على المبتنى صحتهما الصلوتان وان توقف احدهما على الاخرى خاصة بطلت المتوقفة خاصة كصلوة الماموم وان توقفت كل واحد منهما على صحة الاخرى بطلتا كالجمعة فيبطل كل صلوة متوقفة على صحة كالجمعة اذا تم بهما العدد

في بعض الاخبار قوله اعاد فيهما على الاقوى هذا مذهب الشيخ وابن بابويه لابطاله جميع الجميع فالابعاض اولى ولانه قد ابطل تاثير ذلك البعض كلما ابطل تاثيره في الآباء ابطل تاثيره في رفع الحدث لان رفع الحدث ملزوم للاباحة والمؤثرة اما الباقي من الغسل وهو مع انه جزء المؤثر التام وجزء السبب التام لا يكون سببا تاما واما المجموع والسبب المركب في الحكم مستلزم لسببية كل واحد من اجزائه في السببية باقتصاد تدخلهم في علم الكلام والذي فاذا لم يكن الجزء سببا ناقصا لم يكن الكل سببا تاما وقال ابن البراج وابن ادريس يتم ولا شئ عليه لدخول الحدث الاكبر وهو باق وقال السيد يتم ويتوضأ الوضوء بعد الاكمال والجواب الفرق

ح ٢ الاصغر

من الجنابة بل يجب زالة النجاسة اولا ثم الاغتسال ثانيا التاسع لو وجد المرتمس لعذر ام جنبها الماء فالحكم

الاحتمال الاجزاء بنسلها لسقوط الترتيب ثم غسل ما غسل ما بعدها لمكان الترتيب ثم الاعادة

لعدم صدق الوحدة

المقصد السادس في الحيض وفيه فصلان الاول

في ماهيته الحيض دم يقذفه الرحم اذا بلغت المراة ثم تعتادها في اوقات معلومة غالبا لحكمة تربية

الولد فاذا حملت صرف الله تعالى ذلك الدم الى تغذيته فاذا وضعت الحمل خلع الله تعالى عنه صورة الدم

وكساه صورة اللبن لاغتذاء الطفل فاذا خلت المراة من حمل ورضاع بقي ذلك الدم لا مصرف له

فيستقر في مكان ثم يخرج في الغالب في كل شهر ستة ايام او سبعة او اقل او اكثر بحسب قرب المزاج

من الحرارة وبعده عنها وهو في الاغلب اسود يخرج بحرقة وحرارة فان اشتبه بالعذرة حكم لها

بالتطوق وللقرح ان خرج من الايمن وكل ما تراه قبل بلوغ تسع سنين او بعد سن اليأس وهو ستون للقرشية

والنبطية وخمسون لغيرها او دون ثلثة ايام او ثلثة متفرقة او زائدا عن اقصى مدة الحيض او النفاس فليس

حيضا ويجامع الحمل على الاقوى واقله ثلثة ايام متوالية واكثره عشرة ايام وهي اقل الطهر وكل دم يمكن

ان يكون حيضا فهو حيض وان كان اصفر او غيره فلو رات ثلثة ايام ثم انقطع عشرة ثم رات ثلاثة فهما

حيضان ولو استمر ثلثة وانقطع ورأته قبل العاشر وانقطع على العاشر فالدمان وما بينهما حيض ولو لم

ينقطع عليه فالحيض الاول خاصة ولو تجاوز الدم العشرة فان كانت ذات عادة مستقرة وهي التي

يتساوى دمها اخذا وانقطاعا شهرين متواليين رجعت اليها وان كانت مضطربة او مبتدأة رجعت

الى التمييز وشروطه اختلاف لون الدم ومجاوزته العشرة وكون ما هو بصفة الحيض لا ينقص عن الثلثة

ولا يزيد على العشرة فجعلت الحيض ما شابهه والباقي استحاضة ولو فقدتا التمييز رجعت المبتدأة الى

عادة نسائها فان فقدن او اختلفن فالى عادة اقرانها فان فقدن او اختلفن تحيضت هي والمضطربة

في كل شهر بسبعة ايام او بثلثة من شهر وعشرة من اخر ولها التخيير في التخصيص ولو اجتمع التمييز والعادة

فالاقوى العادة ان اختلفا زمانا

فروع

الاول لو رات ذات العادة المستقرة العدد

متقدما على العادة او متأخرا فهو حيض لتقدم العادة تارة وتأخرها اخرى الثاني لو رأت

العادة والطرفين او احدهما فان تجاوز العشرة فالحيض العادة والا فالجميع الثالث لو ذكرت المضطربة العدد

دون الوقت تخيرت في تخصيصه وان منع الزوج تعين وقيل يعمل في الجميع عمل المستحاضة

ويغتسل لانقطاع الحيض في كل وقت يحتمله وتقضي صوم العدد ولو انعكس الفرض تحيضت

بثلثة واغتسلت في كل وقت يحتمل الانقطاع وقضت صوم عشرة احتياطا ان لم تقصر الوقت عنه

قوله واقله ثلثة ايام متوالية هذا مذهب المرتضى وابن بابويه لرواية عبد الرحمن بن الحجاج الصحيحة عن ابي ابراهيم عن الحلبي قال المفيد وابن الجنيد لا يجامع الحمل وقال الشيخ في النهاية ان رأته في زمن عادتها فهو حيض وان تأخر عنه بمقدار عشرين يوما فليس بحيض وقال في قب انها حيض ما لم يستبن حملها فاذا استبان فلا حيض

قوله فالاقوى العادة ان اختلفا زمانا ...

... المستفادة من الاخذ والانقطاع وهي المرادة من كلام المصنف اما المستفادة من التمييز فلا لان الفرع لا يزيد على اصله مع احتمال الترجيح لصدق الاولى عليها وفيه بعد الاشهر خلاف المتعارف

قوله وقيل يعمل في الجميع ليس المراد من قوله وقيل تعمل في الجميع عمل المستحاضة الاقتصار عليه بل على الغسل للانقطاع بل تترك مع ذلك ما تتركه الحائض وتجامع الاحتياط

قوله في كل وقت يحتمله اي عند كل صلوة وكذا غيرها من العبادات المشروطة بالطهارة لاحتمال وجوب الطهارة وان كان كل وقت يحتمل الانقطاع

وتغذ

ونعل فيما تجاوز الثلثة على المستحاضة الرابع ذاكرة العدد الناسية للوقت قد يحصل لها حيض بيقين وذلك بان تعلم عددها في وقت يقصر نصفه عنه فيكون الزائد على النصف وضعفه حيضا بيقين بان يكون الحيض ستة في العشر الاول فالخامس والسادس حيض ولو كان سبعة فالرابع والسابع وما بينهما حيض ولو كان خمسة من التسعة الاولى فالخامس حيض فلو ساوى النصف او قصر فلا حيض بيقين الخامس لو ذكرت الناسية العادة بعد جلوسها في غيرها رجعت الى عادتها ولو تبينت ترك الصلوة في غير عادتها لزمها اعادتها وقضاء ما صامت من الفرض في عادتها فلو كانت عادتها الثلثة من آخر الشهر فجلست السبعة السابقة ثم ذكرت قضت ما تركت من الصلوة والصيام في السبعة وقضت ما صامت من الفرض في الثلثة السادس العادة قد تحصل بين حيض وطهر صحيحين وقد تحصل من التميز كما اذا رات في الشهر الاول خمسة اسود وباقي الشهر اصفر او احمر وفي الثاني كذلك فاذا استمرت الحمرة في الثالث او السواد جعلت الخمسة الاولى حيضا والباقي استحاضة عملا بالعادة المستفادة من التمييز السابع الا رد الناسية للعدد والوقت الى اسوء الاحتمالات في ثمانية منع الزوج من الوطي ومنعها من المساجد وقرائة العزائم وامرها بالصلوة والغسل عند كل صلوة وصوم جميع رمضان وقضاء احد عشر على راي وصوم يوم بين اوله وحادي عشر قضاء عن يوم ويجزيها عن الثاني والحادي عشر يوم واحد بعد الثاني وقبل الحادي عشر وعلى ما اخترناه تضيف اليها الثاني وثاني عشر الثامن اذا اعتادت مقادير مختلفة متسقة ثم استحيضت رجعت الى نوبة ذلك الشهر فان نسيتها رجعت الى الاقل فالاقل الى ان ينتهي الى الطرف

الفصل الثاني في الاحكام

يحرم على الحائض كل عبادة مشروطة بالطهارة كالصلوة والطواف ومس كتابة القران ويكره حمله ولمس هامشه ولا يرتفع حدثها لو تطهرت ولا يصح صومها ويحرم عليها الجلوس في المسجد ويكره الجواز فيه ولو لم تامن من التلويث حرم ايضا وكذا يحرم على المستحاضة وذوي السلس والمجروح معه ويحرم قرائة العزائم وابعاضها ويكره ما عداها ولو تلت السجدة او استمعت سجدت ويحرم على زوجها وطيها قبلا فيعزر لو تعمده عالما وفي وجوب الكفارة قولان اقربهما الاستحباب وهي دينار في اوله قيمته عشرة دراهم ونصفه في اوسطه وربعه في اخره ويختلف ذلك بحسب العادة فالثاني اول لذات الستة ووسط لذات الثلثة فان كرره تكررت مع الاختلاف زمانا او سبق التكفير والا فلا ولو كانت امته تصدق بثلثة امداد من طعام ويجوز له الاستمتاع بما عدا القبل ولا يصح طلاقها مع الدخول وحضور الزوج حقا او حكما وانتفاء الحمل ويجب عليها الغسل عند الانقطاع كالجنابة لكن يجب الوضوء سابقا او لاحقا ويجب عليها قضاء الصوم دون الصلوة الا ركعتي

قوله الثامن اذا اعتادت اه كما يثبت العادة في العدد الواحد العدد كذلك يثبت في المقادير المختلفة كثلثة وخمسة وسبعة مثلا وقوله اذا كانت متسقة اي منتظمة لا يختلف بينها في الدورين بان ترى العدد الاول في الدور الاول او الدور الثاني وكذا العدد الثاني والثالث ولا فرق بين ان يكون تلك المقادير جارية على ترتيب العدد كما مثلنا او لا يكون كما اذا كانت ترى في شهر خمسة ثم تلد شهر سبعة ثم يعود الى الخمسة ثم الثلثة ثم السبعة ولا فرق ايضا بين ان ترى كل واحد من المقادير مرة كما ذكرنا او مرتين كما اذا كانت ترى في شهرين ثلثة ثلثة ثم في شهرين خمسة خمسة وفي شهرين بعدها سبعة سبعة في الدور الثاني كذلك

قال سلار الوسط ما بين الخمسة الى السبعة والقطب الراوندي اعتبر العشرة واسقط العادة فعندها قد يخلو بعض العادات عن الوسط

قوله وفي وجوب الكفارة قولان اه اوجبها السيد المرتضى والشيخ في الجمل وط وابنا بابويه وابن ادريس لقول ابي عبد الله عليه السلام من اتى حائضا فعليه نصف دينار ولم يصح سنده وقال الشيخ في النهاية يستحب وهو الاقوى عندي للاصل ولرواية العيص بن القاسم الصحيحة عن ابي عبد الله عليه السلام قال سئلته عن رجل واقع امرأته وهي طامث قال لا يلتمس فعل ذلك قد نهى الله ان تقربها قلت فان فعل اعليه كفارة قال لا اعلم فيه شيئا يستغفر الله فلا يكون فيه كفارة ولا اعلم لاستحالة خفاء شيء من الشرع على الامام عليه السلام لانه حافظ له بجملته

الطواف ويستحب لها الوضوء عند وقت كل صلوة والجلوس في مصلاها ذاكرة لله تعالى بقدرها ويكره لها الخضاب وتترك ذات العادة العبادة برؤية الدم فيها والمبتدئة بعد مضي ثلثة على الاحوط ويجب عليها عند الانقطاع قبل العاشر الاستبراء بالقطنة فان خرجت نقية طهرت والا صبرت المبتدأة الى النقا او مضي العشرة وذات العادة تغتسل بعد عادتها بيوم او بيومين فان انقطع على العاشر اعادت الصوم وان تجاوز اجزأها فعلها ويجوز لزوجها الوطي قبل الغسل على كراهية وينبغي له الصبر حتى تغتسل فان غلبته الشهوة امرها بغسل فرجها واذا حاضت بعد دخول وقت الصلوة بقدر الطهارة وادائها قضتها ولا تجب لو كان قبله ولو طهرت قبل الانقضاء بقدر الطهارة واداء ركعة وجب ادائها فان اهملت وجب القضاء ولو قصر الوقت عن ذلك سقط الوجوب

المقصد السابع

في الاستحاضة وهو في الاغلب صفر بارد رقيق ذو فتور وقيدنا بالاغلب لانه قد يكون بهذه الصفا حيضا فان الصفرة والكدرة في ايام الحيض حيض وفي ايام الطهر طهر وكلما ليس بحيض ولا قرح ولا جرح فهو استحاضة وان كان مع الياس ثم ان ظهر على القطنة ولم يغمسها وجب عليها تجديد الوضوء عند كل صلوة وتغيير القطنة وان غمسها من غير سيل وجب مع ذلك تغيير الخرقة والغسل لصلوة الغداة وان سال وجب مع ذلك غسل للظهر والعصر وغسل اخر للمغرب والعشاء مع الاستمرار والا فاثنان او واحد ومع الافعال تصير بحكم الطاهر ولو اخلت بشيء من الافعال لم تصح صلوتها ولو اخلت بالاغسال لم يصح صومها وانقطاع دمها للبرء يوجب الوضوء

المقصد الثامن

في النفاس وهو دم الولادة فلو ولدت ولم تر دما فلا نفاس وان كان تاما ولو رات الدم مع الولادة او بعدها وان كان مضغة فهو نفاس ولو رات قبل الولادة بعدد ايام الحيض وتخلل النقاء عشرة فالاول حيض وما مع الولادة فهو نفاس وان تخلل اقل من عشرة فالاول استحاضة ولا حد لاقله فجاز ان يكون لحظة واكثره للمبتدأة ومضطربة الحيض عشرة ايام ومستقيمة ترجع الى عادتها في الحيض الا ان ينقطع على العشرة فالجميع نفاس ولو ولدت التوامين على التعاقب فابتداء النفاس من الاول والعدد من الثاني ولو لم تر الا في العاشر فهو النفاس ولو راته مع يوم الولادة خاصة فالعشرة نفاس ولو راته يوم الولادة وانقطع عشرة ثم عاد فالاول نفاس والثاني حيض ان حصلت شرائطه والنفساء كالحائض في جميع الاحكام

المقصد التاسع

في غسل الاموات وفيه خمسة فصول

مقدمة ينبغي للمريض ترك الشكاية كان يقول ابتليت بما لم يبتل به احد وشبهه ويستحب عيادته الا في وجع العين وان ياذن لهم في الدخول عليه فاذا طالت علته ترك وعياله ويستحب تخفيف العيادة

قوله ومع الافعال تصير بحكم الطاهرة وانما لم يكن طاهرا بل بحكمه لان حدوثها مستمر فلا يكون طاهرا حقيقة بل بحكم الطاهر في ساحة ما يتعلق

قوله في النفاس اه تفست المراة ونفست بضم النون وفتحها وفي الحيض بالفتح لا غير وهو ماخوذ اما من النفس وهو الدم او الولد او تنفس الرحم بالدم شرعا هو دم يقذفه الرحم عقيب الولادة او معها ع ل ويتحقق النفاس بمقارنة الدم وضع كل ما يعد ادميا او مبدأ خلق

قوله فالعشرة نفاس ان انقطع على العاشر كما هو مقتضى العادة فلا يجب وان تجاوز من عشر في ذات العادة بكون عادتها عشرة كما تقدم والا فان صادف جزء من العادة فالعادة النفاس خاصة والا فالاول لا غير ع ل طاب ثراه

قوله فلو ولدت ولم تر دما فلا نفاس بل الطاهر هنا وانما للعقيم الثالث المعبر عنه بالكثيرة في وجوب الاغسال الثلثة كما ذهب اليه ابن الجنيد وابن ابي عقيل والمحقق في المعتبر والعلامة في المنتهى وهو المستفاد من الحديث الثالث والرابع والخامس حبل المتين لا خلاف بين الاصحاب انما المخالف في ذلك بعض العامة فاوجب الغسل بخروج الولد وبعضهم حمل خروجه حدثا تاما صحح منه ع ل رة

الاصح حب المريض الاطالة ويجب الوصية على كل من عليه حق ويستحب الاستعداد بذكر الموت في كل وقت وحسن ظنه بربه وتلقين من حضره الموت الشهادتين والاقرار بالنبي والائمة عليهم السلام وكلمات الفرج ونقله الى مصلاه ان تعسر عليه خروج روحه والاسراج ان مات ليلا وقراءة القرآن عنده وتغميض عينيه بعد الموت واطباق فيه ومد يديه الى جنبيه وتغطيته بثوب وتعجيل تجهيزه الا مع الاشتباه فيرجع الى الامارات ويصبر عليه ثلثة ايام وفي وجوب الاستقبال به الى القبلة حالة الاحتضار قولان وكيفيته ان يلقى على ظهره ويجعل وجهه وباطن رجليه الى القبلة بحيث لو جلس لكان مستقبلا ويكره طرح حديد على بطنه وحضور جنب وحائض عنده

الفصل الاول في الغسل وفيه

مطلبان **الاول** الفاعل والمحل يجب على كل مسلم على الكفاية تغسيل المسلم ومن هو بحكمه وان كان سقطا لاربعة اشهر او كان بعضا اذا كان فيه عظم ولو خلا من العظم او كان للسقط اقل من اربعة اشهر لفا في خرقة ودفنا وحكم ما فيه الصدر او الصدر وحده حكم الميت في التغسيل والتكفين والصلوة عليه والدفن وفي الحنوط اشكال واولى الناس بالميت في احكامه اولاهم بميراثه والزوج اولى من كل احد والرجال اولى من النساء ولا يغسل الرجل الا رجلا او زوجته وكذا المرأة تغسلها زوجها او امرأة وملك اليمين كالزوجة ولو كانت مزوجة فكالاجنبية وتغسل الخنثى المشكل محارمه من وراء الثياب ولو فقد المسلم وذات الرحم امرت الاجنبية الكافر بان يغتسل ثم يغسله غسل المسلمين ولو كانت امرأة وفقدت المسلمة وذو الرحم امر الاجنبي الكافرة بالاغتسال والتغسيل وفي اعادة الغسل لو وجد المسلم بعده اشكال ولذي الرحم تغسيل ذات الرحم من وراء الثياب مع فقد المسلمة وبالعكس مع فقد المسلم ولكل من الزوجين تغسيل صاحبه اختيارا ويغسل الرجل بنت ثلث سنين الاجنبية مجردة وكذا المرأة ويجب تغسيل كل مظهر للشهادتين وان كان مخالفا عدا الخوارج والغلاة والشهيد المقتول بين يدي الامام ان مات في المعركة صلى عليه من غير غسل ولا كفن فان جرد كفن خاصة ويؤمر من وجب قتله بالاغتسال قبله ثلاثا على اشكال والتكفين والتحنيط ويجزي ولو فقد المسلم والكافر وذات الرحم دفن بغير غسل ولا تقربه الكافرة وكذا المرأة وروي انهم يغسلون محاسنها يديها ووجهها ويكره ان يغسل مخالفا فان اضطر غسله اهل الخلاف

المطلب الثاني في الكيفية

ويجب ان يبدأ الغاسل بازالة النجاسة عن بدنه ثم يستر عورته ثم يغسله ناويا بماء طرح فيه من السدر ما يقع عليه اسمه ولو خرج به

١٧ قوله يجب على كل مسلم على الكفاية تغسيل المسلم اه
يجب فيه
الستر على الغاسل
علما لانه عبادة فيجب فيه
الستر ويحتمل العدم لانه تطهير من
نجاسة الموت فاشبه غسل النجاسة من

مفضل بن عمر قال قلت لابي عبد الله عليه السلام جعلت فداك ما تقول
في المرأة تكون في السفر مع رجال ليس لها منهم محرم ولا معهم امرأة
فتموت المرأة ما يصنع بها قال يغسل منها ما اوجب الله
عليه التيمم ولا يمس ولا يكشف لها شيء من محاسنها التي امر الله
بستره فقلت كيف يصنع بها قال يغسل
بطن كفيها ثم يغسل وجهها ثم
يغسل ظهر كفيها انتهى

قوله ثم يستر عورته
في ح ع د ك
في المطلب ثم تسامح اذ لا ترتيب هنا بل الحكم بالعكس لوجوب ستر
عورته عن الناظر مطلقا ووجه العاشر بان المراد انه اذا ازال
النجاسة عن بدنه وبين غسله يمكن ان ينكشف عورته فان
ذلك هو الغالب فيستر عورته ثم يشرع في الغسل وذلك لا ينافي
وجوب الستر حين الازالة ايضا فليس المراد هنا الترتيب و
لا يخفى ان هذا تكلف ولا يدفع التسامح لان سوق العبارة ظاهر
يقتضي العطف والترتيب كما لا يخفى

عن الاطلاق لم يعتبر مرتباً كالجنابة ثم بماء الكافور كذلك ثم كذلك بالقراح ولو فقد السدر

والكافور غسله ثلاثاً بالقراح ولو خيف تناثر جلد المحترق والمجدور ونحوه غسله تيممه مرة على اشكال

وكذا لو خشي الغاسل على نفسه من استعمال الماء ولو فقد الغاسل ويستحب وضع الميت على ساجة

مستقبل القبلة تحت الظلال وفتق قميصه ونزعه من تحته وتليين اصابعه برفق وغسل يديه

برغوة السدر اولاً ثم فرجه بماء السدر والحرض وبدأته توضئته والبدأة بشق الرأس الايمن ثم

الايسر وتثليث كل غسلة في كل عضو ومسح بطنه في الاوليين الا الحامل والوقوف على الايمن وغسل

يد الغاسل مع كل غسلة وتنشيفه بثوب بعد الفراغ صوناً للكفن وصب الماء في الحفيرة ويكره

الكنيف ولا باس بالبالوعة ويكره ركوبه واقعاده وقص اظفاره وترجيل شعره **فروع**

الاول الدلك ليس بواجب بل الواجب اقل ما يجب لغسل امرار الماء على جميع الراس والبدن والاقرب

سقوط الترتيب مع غمسه في الكثير الثاني الغريق يجب اعادة الغسل عليه الثالث لو خرجت

نجاسة بعد الغسل لم يعد ولا الوضوء بل يغسل ولو اصابت الكفن غسلت منه ما لم يطرح

في القبر فيقرض

الفصل الثاني في التكفين وفيه مطلبان الاول

في جنسه وقدره وشرطه ان يكون مما يجوز الصلوة فيه فيحرم الحرير المحض ويكره الكتان والممتزج

بالابريسم ويستحب القطن المحض الابيض واقل الواجب للرجل والمرأة ثلثة اثواب مئزر وقميص

وازار على رأي وفي الضرورة واحدة ويستحب ان يزاد للرجل حبرة عبرية غير مطرزة بالذهب

فان فقدت فلفافة اخرى وخرقة للفخذين طولها ثلثة اذرع ونصف في عرض شبر ويسمى الخامسة

وعمامة وعوض المرأة قناعاً عنها ويزاد لفافة اخرى لشد ثدييها ونمطاً والعمامة ليست من الكفن ولو

تشاح الورثة اقتصر على الواجب ويخرج ما اوصى به من الزائد عليه من الثلث وللغرماء المنع

دون الواجب لا يجوز الزيادة على الخمسة في الرجل وعلى السبعة في المرأة ويستحب جريدتان من

النخل بقدر عظم الذراع فان فقد فمن الخلاف فان فقد فمن شجر رطب

المطلب الثاني

في الكيفية ويجب ان يبدأ بالحنوط فيمسح مساجده السبعة بالكافور باقل اسمه ويستحب مع العجز

عنه المستحب ثلثة عشر درهماً وثلث وبعده اربعة دراهم والادون درهم ويستحب ان يقدم

الغاسل غسله او الوضوء على التكفين والاقرب عدم الاكتفاء به في الصلوة اذا لم ينو ما

يتضمن رفع الحدث وان يجعل بين اليتيه قطناً وان خاف خروج شيء منه حشى دبره وان يشد

فخذيه من حقويه الى رجليه بالخامسة لفاً شديداً بعد ان يضع عليها قطناً وذريرة ويجب

قوله ويزاد لفافة اخرى لشد بها ثدييها لخبر سهل بن زياد عن بعض اصحابه رفعه قال سألته كيف تكفن المرأة قال كما يكفن الرجل غير انها تشد على ثدييها خرقة تضم الى الصدر وتشد الى ظهرها ع آدة

قوله والمرأة ثلثة اثواب هذا مشهور لبعض الاخبار مثل ما روي عن الباقر عليه السلام انما الكفن المفروض ثلاثة وقال الفاضل الاقرب اقل وافادته المطلوب وفي سنده اشتباه

قوله ويكره الكتان ذهب اليه علمائنا لقول الصادق عليه السلام لا يكفن الميت في كتان ولقوله عليه السلام الكتان كان لبني اسرائيل يكفنون به والقطن لامة محمد صلى الله عليه وآله

قوله والاقرب عدم الاكتفاء به في الصلوة اذا لم ينو ما يتضمن رفع الحدث اقول وجه القرب انه مرفوع بدونه فلا يستلزم نيته رفع الحدث ويحتمل الاكتفاء لان الفضيلة التامة موقوفة على رفع الحدث وقد نواها والاصح عندي الاول ايضاح

قوله بعد ان يضع عليها قطناً ظاهر قول المصنف بعد ان يضع عليها قطناً ان هذا القطن زائد على ما سبق والمفهوم من الاخبار خلافه والحقوان بفتح الحاء المهملة واسكان القاف الكشحان وفي الصحاح الحقو الخصر ومشد الازار ع آدة

ان يوزره ثم يلبسه القميص ثم يلفه بالازار ويستحب الحبرة فوق الازار وجعل احدى الجريدتين
مع جلده من جانبه الايمن من ترقوته والاخرى من الايسر بين القميص والازار والتعميم محنكا بلف
وسط العمامة على راسه يخرج طرفيها من تحت الحنك ويلقيان على صدره وينثر الذريرة على
الحبرة واللفافة والقميص وكتابة اسمه وانه يشهد الشهادتين واسماء الائمة عليهم السلام بتربة الحسين عليه السلام
ان وجد فان فقد فبالاصبع ويكره بالسواد على الحبرة والقميص والازار والجريدتين ويستحب
خياطة الكفن بخيوط منه وسحق الكافور باليد ووضع الفاضل على الصدر وطي جانب اللفافة
الايسر على الايمن وبالعكس ويكره بل الخيوط بالريق والاكمام المبتداة وقطع الكفن بالحديد
وجعل الكافور في سمعه وبصره **تتمة** لا يجوز تطييب الميت بغير الكافور والذريرة
ولا يجوز تقريبهما من المحرم ولا غيرهما من الطيب في غسل وحنوط ولا يكشف راسه ولا يلحق المعتدة
ولا المعتكف به وكفن المرأة الواجب على زوجها وان كانت موسرة ويؤخذ الكفن اولا من صلب
المال ثم الديون ثم الوصايا ثم الميراث ولو لم يخلف شيئا دفن عاريا ولا يجب على المسلمين
بذل الكفن بل يستحب نعم يكفن من بيت المال ان كان وكذا الماء والسدر والكافور وغيره ويجب
طرح ما سقط من الميت من شعره او لحمه معه في الكفن

الفصل الثالث

في الصلوة عليه وفيه مطالب

الاول الصلوة واجبة على الكفاية على كل ميت مظهر
للشهادتين وان كان ابن ست سنين ممن له حكم الاسلام سواء الذكر والانثى والحر والعبد
ويستحب على من نقص سنه عن ذلك ان ولد حيا ولا صلوة لو سقط ميتا وان ولجته الروح
والصدر كالميت والشهيد كغيره ولا يصلى على الابعاض غير الصدر وان علم الموت ولا على
الغائب ولو امتزج قتلى المسلمين بغيرهم صلى على الجميع وافرد المسلمون بالنية

المطلب الثاني في المصلي والاولى بها هو الاولى بالميراث فالابن اولى من الجد
والاخ من الابوين اولى من الاخ لاحدهما والاب اولى من الابن والزوج اولى من كل احد والذكر
من الوارث اولى من الانثى والحر اولى من العبد وانما يتقدم الولي مع اتصافه بشرائط الامامة
والا قدم من يختاره ولو تعددوا قدم الافقه فالاقرء فالاسن فالاصبح والفقيه العبد اولى
من غيره الحر ولو تشاحوا اقرع ولا يجوز لجامع الشرائط بغير اذن الولي المكلف وان لم يستجمعها
وامام الاصل اولى من كل احد والهاشمي الجامع للشرائط اولى ان قدمه الولي وينبغي له تقديمه
وتقف المرأة في صف الامام وكذا النساء خلف المرأة وغيرهم يتاخر عن الامام في صف وان اتحد

قوله على كل ميت مظهر للشهادتين المراد بمظهر الشهادتين من لم يعلم انكاره ما علم من الدين ضرورة فلا يصلى
على الكافر
اصليا كان او
مرتدا ولو ذمية حاملا
من مسلم ومنه الخوارج الغلاة
والنواصب والمجسمة وغيرهم ممن خرج عن
الاسلام بقول وفعل ولو وجد ميتا لا يعلم
اسلامه الحق بالدار الا ان يغلب الظن باسلامه في دار
الكفر لعلامة قوية فيلحق المعتبر في الحكم وان كان فيه علامة
المسلم معللا بان الاصل الاولى وبشارك فيها بعض اهل الكفر

بها هو الاولى بالميراث
يدل على ذلك آية اولى الارحام وقول
الصادق عليه السلام يصلى على الجنازة
اولى الناس بها ولا خلاف في ان الزوج اولى من
كل احد بالصلوة على الزوجة لخبر ابي بصير عن ابي عبد الله
عليه السلام الزوج احق من الاب والاخ والولد بالصلوة
على الزوجة مطلقا ع ق

فالاب اولى من الام والاخ اولى من الاخت والجد اولى

نقل به فالولاية الى وليه ع ق
قوله والزوج اولى من كل احد
يريد به اولويته مطلقا حتى على سيد الامة لو كانت مملوكة
على ما سبق ع ق
قوله والفقيه العبد اولى الخ
ان المراد ان الاولى للولي تقديمه لا ان له
ولاية كما هو المتبادر من العبارة
اذ تقرر عندهم ان العبد
لا ولاية له ١٢

قوله وان تعددوا قدم الافقه اي ان كان وليا والا فالاولى
للولي تقديمه هذا هو مختار المحقق في الشرائع لان القراءة
هنا ساقطة وفيه ضعف لان كثيرا من مرجحات القراءة معتبرة في
الدعاء ولان اعتبار سقوط القراءة يقتضي عدم ترجيح الاقرأ
اصلا ولعموم قوله يؤمكم اقرأكم فيرجح الاقرأ وهو المشهور
بين الاصحاب وعليه الفتوى والمراد بالافقه الاعلم بفقه الصلوة وبالاقرأ ويعتبر
الاعلم بمرجحات القراءة لفظا ومعنى ع ق

المطلب الثالث

خارج بصفة الحائض وتنفرد الرجال سنن وينبغي

في مقدماتها يستحب اعلام المؤمنين بموت المؤمن ليتوفروا على تشييعه ومشي المشيع خلف الجنازة او الى احد جانبيها وتربيعها والبداءة بمقدم السرير الايمن ثم يدور من ورائها الى الايسر وقول المشاهد للجنازة الحمد لله الذي لم يجعلني من السواد المخترم والطهارة ويجوز التيمم مع الماء ويجب تقديم الغسل والتكفين على الصلوة فان لم يكن له كفن طرح في القبر ثم صلى عليه بعد تغسيله وستر عورته ودفن ثم يقف الامام وراء الجنازة مستقبل القبلة وراس الميت على يمينه غير متباعد عنها كثيرا وجوبا في الجميع ويستحب وقوفه عند وسط الرجل وصدر المرأة وجعل الرجل مما يلي الامام ان اتفقا يحاذي بصدرها وسطه فان كان عبدا وسط بينهما فان جامعهم خنثى اخرت من المرأة فان كان معهم صبي له اقل من ست اخر الى ما يلي القبلة والا جعل بعد الرجل والصلوة في المواضع المعتادة ويجوز في المساجد

المطلب الرابع

في كيفيتها ويجب فيها القيام والنية والتكبير خمسا والدعاء بينها بان يتشهد الشهادتين عقيب الاولى ثم يصلي على النبي وآله عليهم السلام في الثانية ويدعو للمؤمنين عقيب الثالثة ويترحم على الميت في الرابعة ان كان مؤمنا ولعنه ان كان منافقا ودعا بدعاء المستضعفين ان كان منهم ويسأل الله ان يحشره مع من يتولاه ان جهله وان يجعله له ولابويه فرطا ان كان طفلا ويستحب الجماعة ورفع يديه في التكبيرات ووقوفه حتى ترفع الجنازة ولا قراءة فيها ولا تسليم ويكره تكرارها على الجنازة الواحدة

المطلب الخامس

في الاحكام كل الاوقات صالحة لصلوة الجنازة وان كان احد الخمسة الا عند تضييق الحاضرة ولو اتسع وقتها وخيف على الميت لو قدمت صلى عليه اولا وليست الجماعة شرطا ولا العدد بل لو صلى الواحد اجزأ وان كانت امرأة ويشترط حضور الميت لا ظهوره فلو دفن قبل الصلوة عليه صلى عليه يوما وليلة على رأي ولو قلع صلى عليه مطلقا نعم تقديم الصلوة على الدفن واجب اجماعا والمسبوق يكبر مع الامام ثم يتدارك بعد الفراغ فان خاف الفوات والى التكبير فان رفعت الجنازة او دفنت اتم ولو على القبر ولو سبق الامام بتكبيرة فصاعدا استحب اعادتها مع الامام واذا تعددت الجنائز تخير الامام في صلوة واحدة على الجميع وتكرار الصلوة على كل واحدة او على كل طائفة ولو حضرت الثانية بعد التلبس تخير بين الاتمام واستيناف الصلوة على الثانية وبين الابطال

والاستيناف

باجماع الفرقة مع انه قال في النهاية والمبسوط بالاول وهو الاصح ع ل

قوله والتكبير خمسا كون تكبيرات صلوة الميت خمسا مع تكبيرة الاحرام ثابت بالاجماع والاخبار فظاهر بطلان الصلوة بترك واحدة منها عمدا بحيث لا يمكن تداركها ويمكن نسيانا ايضا لعدم الامتثال بعني في العهدة ويحتمل الصحة لرفع حكم النسيان ولان جميع واجبات الصلوة الحقيقية غير الركن اذا تركت بالنسيان لا يبطل و هنا غير ثابت كونها ركنا وما دل عليه ما ذكره ...

قوله تخير بين الاتمام واستيناف الصلوة على الثانية وبين الابطال هذا قول معظم الاصحاب استنادا الى رواية علي بن جعفر عن اخيه موسى عليه الصلوة والسلام في قوم كبروا على جنازة تكبيرة او تكبيرتين وحضرت معها اخرى كيف يصنعون قال ان شاؤا تركوا الاولى حتى يفرغوا من التكبير على الاخيرة وان شاؤا رفعوا الاولى واتموا التكبير على الاخيرة كل ذلك لا باس به قال في الذكرى والرواية قاصرة عن افادة المدعى اذ ظاهرها ان ما بقي من تكبير الاولى محسوب للجنازتين فاذا فرغوا من تكبير الاولى تخيروا بين تركها بحالها حتى يكملوا التكبير على الاخيرة وبين رفعها من مكانها والاتمام على الاخيرة وليس في هذا دلالة على ابطال الصلوة على الاولى بوجه مع تحريم قطع العبادة الواجبة ...

والاستيناف عليها والافضل تفريق الصلوة على الجنائز المتعددة ويجزي الواحدة

فينبغي ان يجعل راس الميت الابعد عند ورك الاقرب هكذا صفا مدرجا ثم يقف الامام

وسط الصف **الفصل الرابع** في الدفن والواجب فيه على الكفاية شيئان

دفنه في حفيرة تحرس الميت عن السباع وتكتم رائحته عن الناس واستقبال القبلة به بان

يضجع على جانبه الايمن والمستحب وضع الجنازة على الارض عند الوصول الى القبر واخذ

الرجل من عند رجلي القبر والمرأة مما يلي القبلة وانزاله في ثلث دفعات وسبق راسه

والمرأة عرضا وتحفي النازل وكشف راسه وحل ازراره وكونه اجنبيا الا المرأة والدعاء

عند انزاله وحفر القبر قامة او الى الترقوة واللحد مما يلي القبلة وحل عقد الكفن من عند

راسه ورجليه وجعل شيء من تربة الحسين عليه السلام معه وتلقينه والدعاء له

وشرج اللبن والخروج من قبل رجل القبر واهالة الحاضرين التراب بظهور الاكف مسترجعين

ورفع القبر اربع اصابع وتربيعه وصب الماء عليه من قبل راسه ثم يدور عليه وصب

الفاضل على وسطه ووضع اليد عليه والترحم وتلقين الولي بعد الانصراف مستقبلا

للقبر والقبلة بارفع صوته والتعزية واقلها الرؤية له قبل الدفن وبعده **الفصل الخامس**

في اللواحق راكب البحر مع تعذر البر يثقل او يوضع في وعاء بعد غسله والصلوة عليه ثم

يلقى في البحر ولا يدفن في مقبرة المسلمين غيرهم الا الذمية الحامل من مسلم ويستدبر بها القبلة

ويكره فرش القبر بالساج لغير الضرورة واهالة ذي الرحم وتخصيص القبور وتجديدها والمقام

عندها والتظليل عليها ودفن ميتين في قبر واحد والنقل الا الى احد المشاهد والاستناد

الى القبر والمشي عليه ويحرم نبش القبر ونقل الميت بعد دفنه وشق الرجل الثوب على غير الاب

والاخ ويشق بطن الميتة لاخراج الولد الحي ثم يخاط ولو انعكس ادخلت القابلة يدها وقطعته

واخرجته والشهيد يدفن بثيابه وينزع عنه الخفان وان اصابهما الدم سواء قتل بحديد

او غيره ومقطوع الراس يبدأ في الغسل براسه ثم ببدنه في كل غسلة ويوضع مع البدن

في الكفن بعد وضع القطن على الرقبة والتعصيب فاذا دفن تناول المتولي الراس مع البدن

والمجروح بعد غسله تربط جراحاته بالقطن والتعصيب والشهيد الصبي والمجنون كالعاقل

وحمل ميتين على جنازة بدعة ولا يترك المصلوب على خشبة اكثر من ثلثة ثم ينزل ويدفن

بعد تغسيله وتكفينه والصلوة عليه **تتمة** يجب الغسل على من مس ميتا

٢١ قوله وتخصيص القبور قال الشيخ يكره ذلك بعد

اندراسه

لا ابتداء لانه

ان كراهة التجصيص

التجديد فيما عدا قبور الانبياء

والائمة عليهم السلام لاطباق السلف

والخلف على فعل ذلك بها لان فيه تعظيما

لشعائر الله ولفوات كثير من المقاصد الدينية

بترك ذلك في آرة في الذكرى لان حق الادمي مقدم على الحق

الثالث لو كفن في مغصوب جاز نبشه لطلب المالك ولا يجب

قوله ادخلت

القابلة ذكر

القابلة اعتبارا بالغالب

فان غير القابلة من النساء كالقابلة في الجواز و

تقطيعه انما يجوز اذا تعذر الاخراج بدونه شيخ علي رحمه الله

لخبر ابي بكر الحضرمي عن الصادق عليه السلام لا تنزل القبر وعليك

عمامة ولا قلنسوة ولا رداء ولا حذاء وحل ازرارك قلت فالخف

قال لا باس بالخف في وقت الضرورة والتقية ويجب

ان يكون متطهرا لقول الصادق عليه السلام

توضأ اذا ادخلت الميت القبر وفي الذكرى

اسند ذلك الى المصنف والمحقق

وقال انه في سياق خبر محمد

بن مسلم والحلبي عنه

عليه السلام

وكانه لم تقطع بكون الامر من كلام الامام ع ويستحب الدعاء

عند معاينة القبر بالماثور ويجوز تعدد النازل ويتعين

مع الحاجة ولا عبرة بكونه وترا عندنا للنص ع آ

ازرارك



من الناس بعد برده بالموت وقبل تطهيره بالغسل وكذا القطعة ذات العظم منه ولو خلت
من العظم او كان الميت من غير الناس ومنهم قبل البرد وجب غسل اليد خاصة ولا يشترط
الرطوبة هيهنا والظاهر ان النجاسة هيهنا حكمية فلو مسه بغير رطوبة ثم مس رطبا لم ينجس
ولو مس الماموم بتقديم غسله بعد قتله او الشهيد لم يجب الغسل بخلاف من تيمم ومن
سبق موته قتله ومن غسله كافر ولو كمل غسل الراس فمس قبل اكمال الغسل لم يجب الغسل
ولا فرق بين كون الميت مسلما او كافرا

المقصد العاشر في التيمم

وفصوله اربعة

الاول في مسوغاته

ويجمعها شيء واحد وهو العجز عن استعمال الماء وللعجز اسباب ثلاثة

الاول عدم الماء ويجب الطلب في غلوة سهم في الحزنة وسهمين في السهلة من الجهات الاربع الا ان يعلم عدمه ولو اخل بالطلب حتى ضاق الوقت تيمم وصلى ولا اعادة وان كان مخطئا الا ان يجد الماء في رحله او مع اصحابه فيعيد ولو حضرت اخرى جدد الطلب ما لم يحصل علم العدم بالطلب السابق ولو علم قرب الماء منه وجب السعي اليه ما لم يخف ضررا او فوت الوقت وكذا يتيمم لو تنازع الواردون وعلم ان النوبة لا يصل اليه الا بعد فوات الوقت ولو صب الماء في الوقت تيمم واعاد ولو صب قبل الوقت لم يعد

الثاني الخوف على النفس او المال من لص او سبع او عطش في الحال او توقعه في المال وعطش رفقه او حيوان له حرمة او مرض او شين سواء استند في معرفة ذلك الى الوجدان او قول عارف وان كان صبيا او فاسقا ولو تالم في الحال ولم يخش العاقبة توضأ

الثالث عدم الوصلة بان يكون في بئر ولا معه ولو وجده بثمن وجب شراؤه وان زاد عن ثمن المثل اضعافا كثيرة ما لم يضر به في الحال فلا وان قصر عن ثمن المثل ولو لم يجد الثمن فهو فاقد كما يجب شراء الماء يجب شراء الآلة لو احتاج اليها ولو وهب منه الماء او اعير الدلو وجب القبول بخلاف ما لو وهب الثمن او الآلة ولو وجد بعض الماء وجب شراء الباقي فان تعذر تيمم ولا يغسل بعض الاعضاء وغسل النجاسة العينية عن البدن والثوب اولى من الوضوء مع القصور عنهما فان خالف ففي الاجزاء نظر

الفصل الثاني فيما يتيمم به

ويشترط كونه ارضا اما ترابا او حجرا او مدرا طاهرا خالصا مملوكا او في حكمه فلا يجوز التيمم بالمعادن ولا الرماد ولا النبات المنسحق كالاشنان والدقيق ولا بالوحل ولا النجس ولا الممتزج بما منع منه مزجا يسلبه اطلاق الاسم ولا المغصوب ويجوز بارض النورة والجص وتراب القبر والمستعمل والاعفر والاحمر والاسود والابيض والبطحاء

قوله ويجب عند الطلب ويجوز الاستنابة فيه بل قد يجب ولو باجرة مع العذر ويشترط عدالة النائب ان كان تجنبا

قوله او عطش هذا مستدرك لانه ذكره

عطش الحيوان الذي له حرمة يمنع عنه ... العطش سابقا ما يكون اتم من عطشه ... حرمته لا لغرض الجميع ع د ره

ما لم يهدر فالمرتد والحربي والكلب العقور لا يلتفت عليه عذر ان التيمم والخوف على الضيع ... على الخوف على النفس بل الحرى ومثله الخوف على العرض وان لم يخف على الضيع ع د ره

ويجوز التيمم للنوم مع القدرة على الماء وقيل وكذا لصلاة الجنازة والاقرب تقييده بخوف فوات الصلاة عليها بيان

قوله ولا بالوحل بتسكين الحاء وفتحها الطين الرقيق نص عليه في القاموس والظاهر ان مطلق الطين لا يجوز التيمم به ع د ره

قوله وجب القبول لانتفاء المنة ... عرفا على المسامحة وعدم ثبوت المنة عادة ...

قوله فان خالف ففي الاجزاء نظر ... بغسل النجاسة والامر بالشيء يستلزم النهي عن ضده والنهي يدل على الفساد في العبادة ...

وسحاقة الخزف والمشوي والآجر والحجر ويكره السبخ والرمل ويستحب من العوالي ولو فقد التراب تيمم بغبار ثوبه او عرف دابته او لبد السرج ولو لم يجد الا الوحل تيمم به ولو لم يجد الا الثلج فان تمكن من وضع يديه عليه باعتماد حتى ينتقل من الماء ما يسمى به غاسلا وجب وقدمه على التراب والا تيمم به بعد فقد التراب ولو لم يجد ماء ولا ترابا طاهرا فالاقوى سقوط الصلوة اداء وقضاء

الفصل الثالث

في كيفيته ويجب فيه النية المشتملة على الاستباحة دون رفع الحدث فيبطل معه والتقرب ايقاعه لوجوبه او ندبه مستدامة الحكم حتى يفرغ ووضع اليدين على الارض ثم مسح الجبهة بهما من القصاص الى طرف الانف مستوعبا لها ثم ظاهر الكف الايمن من الزند الى اطراف الاصابع مستوعبا ثم الايسر كذلك ولو نكس استانف على ما يحصل معه الترتيب فلو اخل ببعض الفرض اعاد عليه وعلى ما بعده ويستحب نفض اليدين بعد الضرب قبل المسح ويجزيه في الوضوء ضربة واحدة وفي الغسل ضربتان ويتكرر التيمم لو اجتمعا ويسقط مسح المقطوع دون الباقي ولا بد من نقل التراب فلو تعرض لمهب الريح لم يكف ولو يممه غيره مع القدرة لم يجز ويجوز مع العجز ولو كان على وجهه تراب فردده بالمسح لم يجز ولو نقله من سائر اجزائه جاز ولو معك وجهه في التراب لم يجز الا مع العذر وينزع خاتمه ولا يخلل اصابعه

الفصل الرابع

في الاحكام لا يجوز التيمم قبل دخول الوقت اجماعا ويجوز مع الضيق وفي السعة خلاف اقربه الجواز مع العلم باستمرار العجز وعدمه مع عدمه ويتيمم للخسوف بالخسوف وللاستسقاء بالاجتماع في الصحراء وللفائتة بذكرها ولو تيمم لفائتة ضحوة جاز ان يؤدي الظهر في اول الوقت على اشكال ولا يشترط طهارة البدن عن النجاسة فلو تيمم وعلى بدنه نجاسة جاز ولا يعيد ما صلاه بالتيمم في سفر او حضر تعمد الجنابة او لا منعه زحام الجمعة او لا تعذر عليه ازالة النجاسة عن بدنه او لا ويستباح به كلما يستباح بالمائية وينقضه نواقضها والتمكن من استعمال الماء فلو وجده قبل الشروع بطل فان عدم استانف ولو وجده بعد التلبس بتكبيرة الاحرام استمر وهل له العدول الى النفل الاقرب ذلك ولو كان في نافلة استمر ندبا فان فقده بعده ففي النقض نظر وفي تنزيل الصلوة على الميت منزلة التكبير نظر فان اوجبنا الغسل ففي اعادة الصلوة اشكال ويجمع بين الفرائض بتيمم واحد ولو تيمم ندبا للنافلة دخل به في الفريضة ويستحب تخصيص الجنب بالماء المباح او المبذول ويتيمم الميت ويتيمم المحدث ولو انتهوا الى ماء مباح واستووا في اثبات اليد فالملك لهم وكل واحد اولى بملك نفسه ويعيد المجنب تيممه بدلا من الغسل لو نقضه

قوله ويكره السبخ اه السبخة بالتحريك والتسكين الارض المالحة
النشاشة وفي جواز
التيمم بها قولان اشهرهما
الجواز ولو علاها الملح لم يجز حتى
يزيله اما الرمل فيجوز عندنا على كراهية

يستبيح به في اول الوقت فيه اشكال ينشأ من ان المستدام
الصلوة في اول الوقت وكذا ابقى لانه اضعف من الحادث
او مساوله ولوجوب المقتضي للتاخير في الابتداء
وهو امكان وجدان الماء ومن انه متطهر
دخل عليه وقت الصلوة فساغ له
الدخول فيها ووجوب التاخير
للمبتدأ المفهوم من
قوله تعالى فتيمموا
لان
الامر انما يتوجه قبل الفعل ولان وجوب تاخير الصلوة في التيمم

بحدثا صغر ويتيمم من لا يتمكن من غسل بعض اعضائه ولا مسحه ومن يصلي على الجنازة مع وجود الماء ندبا ولا يدخل به في غيرها

كتاب الصلوة ومقاصده اربعة الاول في المقدمات وفيه فصول الاول

في اعدادها الصلوة اما واجبة او مندوبة فالواجبات تسع الفرائض اليومية والجمعة والعيدان والكسوف والزلزلة والآيات والطواف والاموات والمنذور وشبهه والمندوب ما عداه والفرائض اليومية خمس الظهر اربع ركعات ثم العصر كذلك ثم المغرب ثلث ركعات ثم العشاء كالظهر ثم الصبح ركعتان وتنتصف الرباعيات خاصة والنوافل الراتبة اربع وثلثون ركعة ثمان للظهر بعد الزوال قبلها وثمان للعصر قبلها وللمغرب اربع بعدها وللعشاء ركعتان من جلوس تعدان بركعة بعدها وبعد كل صلوة يريد فعلها وثمان ركعات صلوة الليل وركعتا الشفع وركعة واحدة للوتر وركعتا الفجر ويسقط في السفر نوافل الظهرين والعشاء وكل النوافل ركعتان بتشهد وتسليم عدا الوتر وصلوة الاعرابي

احترز بقوله خاصة عن الثنائية والثلاثية

والافضل فعلها بعد التعقيب

الفصل الثاني في اوقاتها وفيه مطلبان الاول في تعيينها

لكل صلوة وقتان اول وهو وقت الرفاهية واخر وهو وقت الاجزاء فاول وقت الظهر زوال الشمس وهو ظهور زيادة الظل لكل شخص في جانب المشرق الى ان يصير ظل كل شئ مثله والمماثلة بين الفئ الزائد والظل الاول وللاجزاء الى ان يبقى للغروب مقدار ثمان ركعات واول وقت العصر من حين مضي مقدار اداء الظهر الى ان يصير ظل كل شئ مثليه وللاجزاء الى ان يبقى للغروب مقدار اربع واول وقت المغرب غيبوبة الشمس المعلومة بذهاب الحمرة المشرقية الى ان يذهب الشفق وللاجزاء الى ان يبقى للعشاء مقدار ثلث واول وقت العشاء من حين الفراغ من المغرب الى ثلث الليل وللاجزاء الى ان يبقى لانتصافه مقدار اربع واول وقت الصبح طلوع الفجر الثاني المستطير في الافق الى ان تظهر الحمرة المشرقية وللاجزاء الى ان يبقى لطلوع الشمس مقدار ركعتين ووقت نافلة الظهر من حين الزوال الى ان يزيد الفئ قدمين ونافلة العصر الى اربع ونافلة المغرب بعدها الى ذهاب الشفق والوتيرة بعد العشاء وتمتد كوقتها وصلوة الليل بعد انتصافه الى طلوع الفجر وكلما قرب من الفجر كان افضل وركعتا الفجر بعد الفجر الاول الى طلوع الحمرة المشرقية ويجوز تقديمهما بعد صلوة الليل فيعادان استحبابا ويقضي فوائت الفرائض في كل وقت ما لم تتضيق الحاضرة والنوافل ما لم يدخل

ولا يتوقف على ظهور النجوم كما في كلام ابن ابي عقيل لدلالة الاخبار على نفيه بيان

زادت على مثله الزوال بيان

اي ويقضي صوم ظاهر

المطلب الثاني في الاحكام

يختص الظهر من اول الزوال بمقدار ادائها ثم تشترك مع العصر الى ان يبقى للغروب مقدار ادائها فيختص بالعصر ويختص المغرب من اول الغروب بمقدار ثلث

قوله وللاجزاء الى ان يبقى المراد بوقت الاجزاء الوقت الذي متى اتى المكلف فيه بالفريضة كان فعله كافيا في التقييد بها اداء وان تفاوتت اجزاؤه في الفضيلة وعدمها ع آدة قوله من الظهر الى ثلث الليل وقال المفيد اخر وقتها غيبوبة الشفق وهو الحمرة في المغرب وللمسافر اذا جد به السير عند المغرب فهو في سعة من تاخيرها الى ربع الليل وبه قال الشيخ في يه وقال في ط اخره غيبوبة الشفق للمختار وللمضطر الى ربع الليل وبه قال ابن حمزة لعت

الى ان يصير ظل كل شئ مثله هذا تمامه ... وقيل نهاية وقت الاختيار والضمير في مثله يمكن عوده الى الشئ اي الى ان يصير ظل كل شئ مثله وهو ما زاد من حين الزوال بقدر الشئ ويمكن عوده الى الظل اي الى ان يصير الظل مثله اي مثل نفسه ومعناه ان يزيد الظل بعد الزوال بمقدار الظل الذي كان موجودا حين الزوال والظل يقال من الطلوع الى الزوال ثم هو فئ ولا يخفى ما في العبارة من التكلف والاحتياج الى التقدير خصوصا على الاحتمال الثاني لامتناع كون المماثلة بين الشئ ونفسه الا انه لا بد من كون العبارة محتملة للامرين ليصح ابتناء قوله والمماثلة بين الفئ الزائد والظل الاول على ذي فانه رفع مبينا للمراد في العبارة من الاحتمالين وما اختاره المصنف هو مختار الشيخ في يب تعويلا على مرسلة يونس عن بعض رجاله عن ابي عبد الله عليه السلام وفيها مع ضعف السند التعقيد والبعد عن قوانين العربية عدم الانضباط فان فيها ذكر القامة ولا يعلم ارادة زيادة بالنسبة الى قوامته والاصح ما عليه الاكثر من ان المماثلة بين الفئ الزائد والشئ اعتمادا بالاخبار الصريحة الدالة به ع آدة قوله وصلوة الليل بعد انتصافه الى طلوع الفجر المراد بالفجر هو الثاني خلافا للمرتضى فانه جعل اخر وقتها طلوع الفجر الاول واراد بصلوة الليل ما يتم الوتر فانه يفعل بعد الثاني وافضل الوقت بعد الفجر الاول ع آدة قوله يختص الظهر من اول الزوال اه هذا هو اصح القولين للاصحاب واشهرهما وتشهد له رواية داود بن فرقد المرسلة عن الصادق عليه السلام وقال ابنا بابويه باشتراك الوقت بين الصلوتين من اوله الى اخره تمسكا بظاهر رواية عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلام اذا زالت الشمس دخل وقت الظهر والعصر جميعا الا ان هذه قبل هذه ثم انت في وقتهما حتى تغيب وهي منزلة على شدة قرب دخول وقت العصر جدا مجازا فانه لا بد من ارتكاب المجاز اما هنا او ثم والرواية والشهرة تعين الاول والمراد بقدر ادائها اقل ما يجب على ما سيجيء بيانه ع آدة

كتاب الصلوة

ثم تشترك مع العشاء الى ان يبقى للانتصاف قدر ادائها فيختص بها واقل الوقت فضل الا المغرب

والعشاء للمفيض من عرفات فان تأخيرها الى المزدلفة افضل ولو تربع الليل والعشاء يستحب تأخيرها

الى ذهاب الشفق والمتنفل يؤخر ويقدم نافلة الظهرين والمستحاضة تؤخر الظهر والمغرب للجمع ويحرم

تأخير الفريضة عن وقتها وتقديمها فيبطل عالما او جاهلا او ناسيا فان ظن الدخول ولا طريق الى العلم

صلى فان ظهر الكذب استأنف ولو دخل الوقت ولم يفرغ اجزأ ولا يجوز التعويل في الوقت على

الظن مع امكان العلم ولو ضاق الوقت الا عن الطهارة وركعة صلى واجبا مؤديا للجميع على رأي ولو

اهمل ح قضى ولو ادرك قبل الغروب مقدار اربع وجبت العصر خاصة ولو كان مقدار خمس ركعات

والطهارة وجبت الفرضان وهل الاربع للظهر او للعصر فيه احتمال وتظهر الفائدة في المغرب

والعشاء وترتب الفرائض اليومية اداء وقضاء فلو ذكر سابقة في اثناء لاحقة عدل مع الامكان

والا استأنف ويكره ابتداء النوافل عند طلوع الشمس وغروبها وقيامها الى ان تزول الا يوم

الجمعة وبعد صلوة الصبح والعصر الا ما له سبب ويستحب تعجيل قضاء فائتة النافلة فيقضي

نافلة النهار ليلا وبالعكس **فروع الاول** الصلوة تجب باول الوقت وجوبا موسعا

فلو اخر حتى مضى امكان الاداء ومات لم يكن عاصيا ويقضي الولي ولو ظن التضيق عصى لو اخر ولو ظن

الخروج صارت قضاء فلو كذب ظنه فالاداء باق **الثاني** لو خرج وقت نافلة الظهر قبل

الاشتغال بدأ بالفرض ولو تلبس بركعة زاحم بها وكذا نافلة العصر ولو ذهب الشفق قبل اكمال نافلة

المغرب بدأ بالفرض ولو طلع الفجر وقد صلى اربعا زاحم بصلوة الليل والا بدأ بركعتي الفجر الى ان يظهر

الحمرة فيشتغل بالفرض ولو ظن ضيق الوقت خفف القراءة واقتصر على الحمد ولا يجوز تقديم نافلة

الزوال الا يوم الجمعة ولا صلوة الليل الا للشاب والمسافر وقضاؤها لهما افضل **الثالث**

لو عجز عن تحصيل الوقت علما وظنا صلى بالاجتهاد فان طابق فعله الوقت او تأخر عنه صح والا فلا الا

ان يدخل الوقت قبل فراغه **الرابع** لو ظن انه صلى الظهر فاشتغل بالعصر عدل مع الذكر فان ذكر

بعد فراغه صحت العصر وأتى بالظهر اداء ان كان في الوقت المشترك والا صلاهما معا **الخامس**

لو حصل حيض او جنون او اغماء في جميع الوقت سقط الفرض اداء وقضاء وان خلا اول الوقت عنه

بمقدار الطهارة والفريضة كملا ثم تجدد وجب القضاء مع الاهمال ويستحب لو قصر ولو زال وقد بقي

مقدار الطهارة وركعة وجب الاداء **السادس** لو بلغ الصبي في الاثناء بغير المبطل

استأنف ان بقي من الوقت مقدار ركعة والا استمر ندبا

الفصل الثالث في القبلة ومطالبه ثلاثة

الاول المهيّة وهي الكعبة للشاهد وحكمه وجهتها لمن بعد والمشاهد كالمصلي في وسطها يستقبل اي جدرانها شاء ولو الى الباب المفتوح من غير عتبة ولو انهدمت الجدران والعياذ بالله استقبل الجهة والمصلي على سطحها كذلك بعد ابراز بعضها ولا يفتقر الى نصب شيء وكذا المصلي على جبل ابي قبيس ولو خرج بعض بدنه عن جهة الكعبة بطلت صلوته والصف المستطيل اذا خرج بعضه عن سمت الكعبة تبطل صلوة ذلك البعض لان الجهة معتبرة مع البعد ومع المشاهدة العين والمصلي بالمدينة ينزل محراب رسول الله صلى الله عليه وآله منزلة الكعبة واهل كل اقليم يتوجهون الى ركنهم فالعراقي وهو الذي فيه الحجر لاهل العراق ومن والاهم وعلامتهم جعل الفجر على المنكب الايسر والمغرب على الايمن والجدي بحذاء المنكب الايمن وعين الشمس عند الزوال على طرف الحاجب الايمن مما يلي الانف ويستحب لهم التياسر قليلا الى يسار المصلي والشامي لاهل الشام وعلامتهم جعل بنات النعش حال غيبوبتها خلف الاذن اليمنى والجدي خلف الكتف اليسرى اذا طلع ومغيب سهيل على العين اليمنى وطلوعه بين العينين والصبا على الخد الايسر والشمال على الكتف الايمن والمغربي لاهل المغرب وعلامتهم جعل الثريا على اليمين والعيوق على اليسار والجدي على صفحة الخد الايسر واليماني لاهل اليمن وعلامتهم جعل الجدي وقت طلوعه بين العينين وسهيل وقت غيبوبته بين الكتفين والجنوب على مرجع الكتف اليمنى

المطلب الثاني

في المستقبل له يجب الاستقبال في فرائض الصلوات مع القدرة وفي النذر قولان وعند الذبح وبالميت في احواله السابقة ويستحب الجلوس للقضاء والدعاء ولا يجوز الفريضة على الراحلة اختيارا وان تمكن على استيفاء الافعال على اشكال ولا صلوة جنازة لان الركن الاظهر فيها القيام وفي صحة الفريضة على بعير معقول او ارجوحة معلقة بالحبال نظر ويجوز في السفينة السائرة والواقفة ويجوز النوافل سفرا وحضرا على الراحلة وان انحرفت الدابة ولا فرق بين راكب التعاسيف وغيره ولو اضطر في الفريضة والدابة الى القبلة فحرفها عمدا لا لحاجة بطلت صلوته وان كان لجماح الدابة لم تبطل وان طال الانحراف اذا لم يتمكن من الاستقبال ويستقبل بتكبيرة الافتتاح وجوبا مع المكنة وكذا لا تبطل لو كان مطلبه يقتضي الاستدبار ويومي بالركوع والسجود ويجعل السجود اخفض والماشي كالراكب ويسقط الاستقبال مع التعذر كالمطاردة والدابة الصائلة والمتردية

المطلب الثالث

المستقبل يجب الاستقبال مع العلم بالجهة فان جهلها عول على ما وضعه الشرع امارة والقادر على العلم لا يكفيه الاجتهاد المفيد للظن والقادر على الاجتهاد لا يكفيه التقليد ولو تعارض الاجتهاد

قوله وان تمكن على استيفاء الافعال على اشكال ينشأ من ظاهر قول ابي عبد الله عليه السلام في صحيحة عبد الرحمن لا يصلي على الدابة الفريضة الا مريض يستقبل به القبلة والاستثناء يفيد نحوه وفي رواية عبد الله بن سنان عنه عليه السلام ايصلي الرجل شيئا من المفروض راكبا قال لا الا من ضرورة ومن ان المامور به هو الاتيان بالافعال حال الاستقرار وحاصل ...

الواقفة في البحر ونحوه وسياتي ذلك في الذبح انشاء الله تعالى و في حواشي الشهيد ان في العبارة دقيقة هي ان الاستقبال انما هو بالمذبوح لا بالذابح وفي استفادة ذلك منها نظر لان دلالتها على سقوط الواجب لا على ان الاستقبال بها او به فان قيل يفهم من تعليق سقوط الاستقبال على استقبالنا وتردينا ان الاستقبال متعلق بها قلت لا دلالة على ذلك لانه ربما كان السقوط لان الاستعصاء يفضي الى تعذر استقباله فلا يكون فيها دلالة على احد الامرين ٤ د طاب ثراه

قوله والجدي خلف الكتف اليسرى اذا طلع اه المراد بطلوعه استقامته مجازا لانه لا يغرب وجه التجوز انه انما يكون علامة عند استقامته فكانه وقت وجوده ٤ د ره

كتاب الصلوة

واخبار العارف رجع الى الاجتهاد والاعمى يقلد المسلم العارف بادلة القبلة ولو فقد المبصر العلم والظن قلد كالاعمى مع احتمال تعدد الصلوة ويعول على قبلة البلد مع انتفاء علم الغلط ولو فقد المقلد فان اتسع الوقت صلى كل صلوة اربع مرات الى اربع جهات فان ضاق الوقت صلى المحتمل وتخير في سقوط الباقي بها

فروع الاول لو رجع الاعمى الى رايه مع وجود المبصر لامارة حصلت له صحت صلوته والا اعاد وان اصاب الثاني لو صلى بالظن او بضيق الوقت ثم تبين الخطا اجزاء ان كان الانحراف يسيرا والا اعاد في الوقت ولو بان الاستدبار اعاد مطلقا الثالث لا يتكرر الا بتعدد الصلوة الا مع تجدد شك الرابع لو ظهر خطاء الاجتهاد بالاجتهاد ففي القضاء اشكال الخامس لو تضاد اجتهاد اثنين لم يأتم احدهما بالآخر بل يحلل ذبيحته ويجتزى بصلوته على الميت ولا يكمل عدده به في الجمعة ويصليان جمعتين بخطبة واحدة اتفقا او سبق احدهما ويقلد لما والاعمى الاعلم منهما

الفصل الرابع في اللباس وفيه مطلبان

الاول في جنسه

انما يجوز الصلوة في الثياب المتخذة من نبات او جلد ما يؤكل لحمه مع التذكية او صوفه او شعره او وبره او ريشه والخز الخالص والممتزج بالابريسم لا وبر الثعالب والارانب وفي السنجاب قولان وتجوز الصلوة في صوف ما يؤكل لحمه وشعره ووبره وريشه وان كان ميتة مع الجز او غسل موضع الاتصال ولا يجوز الصلوة في جلد الميتة وان كان من ماكول اللحم دبغ اولا ولا في جلد ما لا يؤكل لحمه وان ذكى ودبغ ولا في شعره ولا في صوفه وريشه وهل يفتقر استعمال جلده في غير الصلوة مع التذكية الى الدبغ فيه قولان والحرير المحض محرم على الرجال خاصة ويجوز الممتزج كالسدا واللحمة وان كان اكثر وللنساء مطلقا وللمحارب المضطر والركوب عليه والافتراش له والكف به ويشترط في الثوب امران الملك او حكمه ولو صلى في المغصوب عالما بطلت صلوته وان جهل الحكم والاقوى الحاق الناسي ومستصحب غيره به ولو اذن المالك للغاصب ولغيره صحت ولو اذن مطلقا جاز لغير الغاصب عملا بالظاهر والطهارة وقد سبق

المطلب الثاني في ستر العورة

وهو واجب في الصلوة وغيرها ولا يجب في الخلوة الا في الصلوة وهو شرط فيها فلو تركه مع القدرة بطلت سواء كان منفردا او لا وعورة الرجل قبله ودبره خاصة ويتاكد استحباب ستر ما بين السرة والركبة واقل منه ستر جميع البدن ويكفيه ثوب واحد يحول بين الناظر ولون البشرة ولو وجد ساتر احدهما فالاولى القبل وبدن المرأة كله عورة يجب ستره في الصلوة الا الوجه والكفين وظهر القدمين ويجب على الحرة ستر راسها الا الصبية والامة فان اعتقت في الاثناء وجب الستر فان افتقرت الى المنافي استانف والصبية تستانف

٢٧ قوله لو رجع الاعمى الى قوله صحت صلوته اذا كانت تماما

سائلة اما ما لا نفس له فقد نقل في المعتبر الاجماع على جواز الصلوة فيه وان كان ميتا معللا بانه كان طاهرا في حال الحيوة ولم ينجس بالموت فعلى هذا اطلاق عبارة المصنف يحتاج الى التقييد ٤ ذ ره
يمكن ان يقال ان الحصر متعلق بالقيد ومقتضاه عدم جواز الصلوة في الثياب المتخذة من غير النبات والعبارة لا تابى عن هذا الحمل ٤

قوله فالاولى القبل الظاهر ان المراد بقوله الاولى ههنا وفي نظائره التعيين والتحتم اذ لا يجوز العدول عن الاحق الى غيره وان كان قد يستعمل ذلك لارادة الافضل وبمعونة المقام يتميز المراد ٤ ذ ره

ولو فقد الثوب ستر بغيره من ورق الشجر والطين وغيرهما ولو فقد الجميع صلّى قائما موميا مع امن المطلع

والا جالسا موميا ولو ستر العورتين وفقد الثوب استحب ان يجعل على عاتقه شيئا ولو خيطا وليس

الستر شرطا في صلوة الجنازة ولو كان الثوب واسع الجيب تنكشف عورته عند الركوع بطلت

حينئذ لا قبله وتظهر الفائدة في المأموم

خاتمة

لا يجوز الصلوة فيما يستر ظهر القدم

كالشمشك ويجوز فيما له ساق كالخف ويستحب في العربية ويكره الصلوة في الثياب السود عدا

العمامة والخف وفي الرقيق فان حكى لم يجز واشتمال الصماء واللثام والنقاب للمرأة فان منعا القراءة

حرما والقباء المشدود في غير الحرب وترك التحنك وترك الرداء للامام واستصحاب الحديد ظاهرا

وفي ثوب المتهم والخلخال المصوّت للمرأة والصلوة في ثوب فيه تمثال او خاتم فيه صورة

الفصل الخامس في المكان وفيه مطالب

الاول

كل مكان مملوك

او في حكمه خال عن نجاسة متعدية تصح الصلوة فيه ولو صلّى في المغصوب عالما بالغصب اختيارا

بطلت وان جهل الحكم ولو جهل الغصب صحت صلوته وفي الناسي اشكال ولو امره المالك الاذن

بالخروج تشاغل به فان ضاق الوقت خرج مصليا ولو صلّى من غير خروج لم يصح وكذا الغاصب

ولو امره بعد التلبس مع الاتساع احتمل الاتمام والقطع والخروج مصليا ولو كان الاذن ما للصلوة

فالاتمام وفي جواز صلوته والى جانبه او امامه امرأة تصلي قولان سواء صلت بصلوته او منفردة

وسواء كانت زوجة او مملوكة او محرما او اجنبية والاقرب الكراهية وينتفي التحريم او الكراهية مع الحائل

او بعد عشرة اذرع ولو كانت وراءه صحت صلوته ولو ضاق المكان عنهما صلّى الرجل اوّلا والاقرب

اشتراط صحة صلوة المرأة لولاه في بطلان الصلوتين فلو صلت الحائض او غير المتطهرة وان كان

نسيانا لم تبطل صلوته وفي الرجوع اليها حينئذ نظر ولو لم يتعد نجاسة المكان الى بدنه او ثوبه صحت صلوته

اذا كان موضع الجبهة طاهرا على رأي ويكره الصلوة في الحمام لا المسلخ وبيوت الغائط والنيران والخمور

مع عدم التعدي وبيوت المجوس ولا بأس بالبيع والكنائس ويكره معاطن الابل ومرابط الخيل والبغال

والحمير وقرى النمل ومجرى الماء وارض السبخة والثلج وبين المقابر من غير حائل ولو عشرة او بعد عشرة

اذرع وجواد الطرق دون الظواهر وجوف الكعبة في الفريضة وسطحها وفي بيت فيه مجوسي وبين

يديه نار او تصاوير او مصحف او باب مفتوحان او انسان مواجه او حائط ينز من بالوعة البول

المطلب الثاني

في المساجد يستحب اتخاذ المساجد استحبابا مؤكدا قال الصادق عليه السلم

من بنى مسجدا كمفحص قطاة بنى الله له بيتا في الجنة وقصدها يستحب قال امير المؤمنين عليه السلم من اختلف

قوله وليس الستر شرطا في صلوة الجنازة لان اسم
الصلوة
لا يقع عليها الا
بطريق المجاز عند من
لم يعدها من الصلوة الواجبة
في اول كتاب الصلوة نظرا الى انها دعاء
والقول بالوجوب قوي كما نبهنا عليه في احكام
الجنازة للقطع باطلاق اسم الصلوة عليها وفقد
ما يدل على كون الاطلاق مجازا ع آ ره

قوله وترك
التحنك اي المراد ادارة العامة تحت الحنك وهو مستحب

قوله ولو
جهل الغصب
صحت صلوته اما صحة صلوة
الجاهل فلعموم قوله عم الناس في
سعة ما لم يعلموا واما الناسي فوجه
الاشكال فيه يظهر من الكلام في ناسي
غصب الثوب هذا رجوع من المص عن الجزم
الى التردد فان الكلام على المسئلة هيهنا كالكلام هناك
والفتوى في الموضعين سواء ع آ ره

قال السيد المرتضى وابن ادريس واكثر المتأخرين يكره وهو الاصح
لرواية جميل بن دراج عن الصادق عليه السلم في الرجل يصلي
والمرأة بحذائه قال لا بأس لا يقال لا دلالة فيه
على ان المرأة تصلي لانا نقول ترك الاستفصال
دليل العموم لا يقال الخاص مقدم
لانا نقول اعتضد عمومه
بصحيحة محمد بن مسلم
عن احدهما
عليهما السلم قال سألته عن الرجل يصلي في زاوية الحجرة وامرأته
او ابنته تصلي بحذائه في الزاوية الاخرى قال لا ينبغي ذلك
فان كان بينهما ستر اجزأه لا يقال لا دلالة فيه على ان ما بينهما
اقل من عشرة اذرع لانا نقول لولا ذلك لم يثبت الكراهية
المستفادة من قوله لا ينبغي فانها ظاهرة في الكراهية ومع
بعد عشرة اذرع لا كراهية اجماعا ع آ ره

كتاب الصلوة

الى المسجد اصاب حكا الثانى اخاستغفار الى الله او علما مستطرفا او اية محكمة او رحمة منتظرة او كلمة ترده عن ردى او يسمع كلمة تدله على هدى او يترك ذنبا خشية او حيا ويستحب الاسراج فيها ليلا وتعاهد النعل وتقديم اليمنى قول بسم الله وبالله السلام عليك ايها النبى ورحمة الله وبركاته اللهم صل على محمد وال محمد وافتح لنا ابواب رحمتك واجعلنا من عمار مساجدك جل ثناؤك واذا خرج قدم اليسرى وقال اللهم صل على محمد وال محمد وافتح لنا باب فضلك وصلوة المكتوبة فى المسجد افضل من المنزل والنافلة بالعكس خصوصا نافلة الليل والصلوة فى بيت المقدس بعدل الف صلوة وفى المسجد الاعظم مائة وفى مسجد القبيلة خمسا وعشرين وفى مسجد السوق اثنتى عشرة وفى البيت صلوة واحدة ويكره تعلية المساجد بل تبنى وسطا وتظليلها بل يكون مكشوفة والشرف بل يبنى جما وجعل المنارة فى وسطها بل مع الحائط وتعليتها وجعلها طريقا والمحاريب الداخلة فى الحائط وجعل الميضاة فى وسطها بل خارجها والنوم فيها خصوصا فى المسجدين واخراج الحصى منها فيعاد اليها او الى غيرها والبصاق فيها والنخم فيغطيه بالتراب وقصع القمل فيدفنه وسل السيف وبرى النبل وسائر الصناعات فيها وكشف العورة ورمى الحصى حذفا والبيع والشراء وتمكين المجانين والصبيان وانفاذ الاحكام وتعريف الضالة واقامة الحدود وانشاد الشعر ورفع الصوت والدخول مع رائحة الثوم والبصل وشبهه والتنعل قائما بل قاعدا ويحرم الزخرفة ونقشها بالذهب او بشئ من الصور وبيع الاتها واتخاذها او بعضها فى ملك وطريق واتخاذ البيع والكنائس فيها وادخال النجاسة اليها وازالتها فيها والدفن فيها ويجوز نقض المستهدم منها ويستحب اعادته ويجوز استعمال الته فى غيره من المساجد ويجوز نقض البيع والكنائس مع اندراس اهلها او اذا كانت فى دار الحرب تبنى مساجد ومن اتخذ فى منزله مسجدا لنفسه واهله جاز له توسيعه وتضييقه وتغييره ولا تثبت له الحرمة ولم يخرج عن ملكه ما لم يجعله وقفا فلا يختص بحد ويجوز بناء المساجد على بئر الغائط اذا طمت وانقطعت رائحته

المطلب الثالث فيما يسجد عليه

وانما يصح على الارض والنابت منها غير المأكول عادة ولا الملبوس اذ لم يخرج بالاستحالة عنها فلا يجوز السجود على الجلود والصوف والشعر والمعادن كالعقيق والذهب والملح والقير اختيارا او لا معتاد الاكل كالفاكهة والنبات ولا على الوحل لعدم تمكن الجبهة فان اضطر اومأ ولا على بدنه الا مع الحر ولا ثوب معمول ولا على الخبز وان لم يعتد اليه ولا يشترط طهارة ما قعد باقى الاعضاء مع عدم التعدى على راى ويشترط الملك وحكمه ويجوز على القرطاس ان اتخذ

قوله وفى المسجد الاعظم اه المراد بالمسجد الاعظم ٢٩

مسجد البلد ومسجد القبيلة المعروف بقبيلة بخصوصها ومسجد السوق ما كان بقربه منسوبا اليه

ع ل رة

فالمسجد الحرام بمائة الف صلوة منه ومنه الكعبة سماية الحارثة وان كان غيرها افضل فان الفضل المشترك بينها نفضله بذلك العدد وان اختص الافضل بامر اخر لا تقدير فيه كما يختص بعض المساجد المشتركة فى

واما الحجر فيبنى على خروجه بالاستحالة عنها فمن حكم بطهره ولزمه القول بالمنع من السجود عليه للاتفاق على المنع مما خرج عنها بالاستحالة وتعليل من حكم بطهره بها لكن لما كان القول بالاستحالة بذلك ضعيفا كان جواز السجود عليه قويا متجها

قوله فى ملك او طريق اى جعلها للمنبر او اتخذ طريقا بحيث لا يبقى صورة

له ع ل

قوله الا مع الحر ولو منعه مشقة البرد فالظاهر انه كذلك تحصيلا لمستحق السجود ع ل رة

من



اختلف اصحابنا فی وجوب الاذان والاقامة والاکثر علی استحبابهما مطلقا فی الجهریة وغیرها للجامع والمنفرد وقال ابن ابی عقیل من ترک الاذان والاقامة متعمدا بطلت صلوته الا الاذان

وجوب الاقامة فی جمیع الخمسة وقیل بوجوبهما علی الرجال خاصة فی صلوة الجماعة فی السفر والحضر والاقامة علیهم خاصة فی کل فریضة والمحکو

من النبات فان کان مکتوبا کره ویجتنب کل موضع فیه اشتباه بالنجس ان کان محصورا کالبیت والا فلا

الفصل السادس فی الاذان والاقامة وفیه اربعة مطالب

الاول فی المحل

یستحب الاذان والاقامة فی المفروضة الیومیة اداء وقضاء للمنفرد والجامع الرجل والمرأة بشرط ان تسر ویتأکدان فی الجهریة خصوصا الغداة والمغرب لا الاذان فی غیرها کالکسوف والعید والنافلة

اما تأکدهما فی الجهریة فلان الجهر دلالة علی اعتناء الشارع بالتنبیه علیها وفی الاذان

بل یقول المؤذن فی المفروض غیر الیومیة الصلوة ثلثا ویصلی عصر الجمعة والعصر فی عرفة باقامة

[illegible]

والقاضی اول اذن لاول ورده واقام للبواقی کان دون فضلا ویکره للجماعة الثانیة الاذان والاقامة

[illegible]

ان لم یتفرق الاولی والا استحبا ویعیدها المنفرد لو اراد الجماعة ولا یصح الا بعد دخول الوقت وقد

وکذا عن المنفرد قبل التفرق دروس

رخص فی الصبح تقدیمه لکن یستحب اعادته عنده

المطلب الثانی فی المؤذن

وشرطه الاسلام والعقل مط والذکورة الا ان تؤذن المرأة لنفسها او للمحارم ویکتفی باذان الممیز ویستحب کون المؤذن

اذا کان الممیز ذکرا مط

عدلا مبصرا بصیرا بالاوقات صیتا متطهرا قائما علی علو ویحرم الاجرة علیه ویجوز الرزق له من بیت

وقال المرتضی فی المصباح والجمل لا یجوز الاقامة الا علی وضوء والاستقبال

المال مع عدم المتطوع ولا اعتبار باذان المجنون والسکران ولو تعددوا اذنوا جمیعا ولو اتسع الوقت

ترتبوا ویکره التراسل ولو تشاحوا قدم الاعلم ومع التساوی القرعة ویعتد باذان من ارتد بعده وفی

الاثناء یستانف ولو نام او اغمی علیه استحب له الاستیناف ویجوز البناء

المطلب الثالث

فی کیفیته الاذان ثمانیة عشر فصلا التکبیر اربع مرات وکل واحد من الشهادة بالتوحید والرسالة ثم

الدعاء الی الصلوة ثم الی الفلاح ثم الی خیر العمل ثم التکبیر ثم التهلیل مرتان والاقامة کذلک الا التکبیر

والاقامة لغة مصدر

فی اولها فیسقط منه مرتان والتهلیل یسقط منه مرة فی اخرها ویزید قد قامت الصلوة مرتین بعد

الترتیب واجب فی الاذان والاقامة بحرابه

حی علی خیر العمل والترتیب شرط فیهما ویستحب الاستقبال وترک الاعراب فی الاواخر والتانی فی الاذان

لقول الصادق ع الاذان والاقامة مجزومان

والحدر فی الاقامة والفصل بینهما بسکتة او جلسة او خطوة او سجدة او صلوة رکعتین الا المغرب فیفصل

بسکتة او خطوة ورفع الصوت به ان کان ذکرا وهذه فی الاقامة اکد ویکره الترجیع بغیر الاشعار والکلام

المطلب الرابع فی الاحکام

فی خلالها ویحرم التثویب یستحب الحکایة وقول ما یترکه المؤذن

ویجتزی الامام باذان المنفرد لو سمعه والمحدث فی اثناء الاذان والاقامة یبنی والافضل اعادة الاقامة

ولو احدث فی الصلوة لم یعد الاقامة الا ان یتکلم والمصلی خلف من لا یقتدی به یؤذن لنفسه ویقیم

فان خشی فوت الصلوة اجتزأ بالتکبیرتین وقد قامت الصلوة ویکره الالتفات یمینا وشمالا

المراد قول قد قامت الصلوة مرتین ثم التکبیرتین ثم

والکلام بعد قد قامت الصلوة بغیر ما یتعلق بمصلحة الصلوة والساکت فی خلاله یعید ان خرج

عن کونه مؤذنا والا فلا والاقامة افضل من التاذین وللمتعمد لترک الاذان والاقامة یمضی فی صلوته

بتفرق الاولی اه وتفرق الصف انما یتحقق بتفرق الجمیع اذ لو بقی واحد صدق ان جمیع اهل الصف لم یتفرقوا اه

قوله ویکره التراسل هو بناء کل واحد علی فصول الاخر ماخوذ من التوافق للنضال و انما یکره لان کلا منهما لم یؤذن ع

قوله یستحب الحکایة ای حکایة قول المؤذن وهو وفاق بین العلماء لما روی عن ابی سعید ان رسول الله صلی الله علیه وآله اذا سمعتم النداء فقولوا کما یقول المؤذن وفی الصحیح عن ابی جعفر علیه السلم انه قال لمحمد بن مسلم لا تدعن ذکر الله علی کل حال ولو سمعت المنادی ینادی بالاذان وانت علی الخلاء فاذکر الله عز وجل وقل کما یقول وروی ابن بابویه ان حکایته یزید فی الرزق قال فی ط وکل من کان خارج الصلوة وسمع المؤذن فینبغی ان یقطع کلامه ان کان متکلما وان کان یقرأ القرآن فالافضل له ان یقطع القرآن ویقول کما یقول المؤذن عملا بعموم الخبر ولو دخل المسجد والمؤذن یؤذن ترک صلوة التحیة الی فراغ المؤذن استحبابا للجمع بین ندبین والحکایة بجمیع الفاظه حتی الحیعلات

قوله والکلام فی خلالها فان تکلم بعض الاذان یتطاول بحیث یخرج عن الموالات وکذلک السکوت وکذلک یکره فی خلال الاقامة وفی لف قال المفید لا یجوز ان یتکلم فی الاقامة وبه قال السید فی الجمل والوجه الکراهیة انتهی

كتاب الصلوة

المقصد الثانی فی افعال الصلوة

والناسی یرجع مستحبا ما لم یرکع وقیل بالعکس

وتروکها وفیه فصول

الاول القیام

وهو رکن فی الصلوة الواجبة لو اخل به عمدا او سهوا مع القدرة بطلت صلوته وحده الانتصاب مع الاقلال فان عجز عن الاقلال انتصب معتمدا على شیٔ فان عجز عن الانتصاب قام منحنیا ولو الى حد الراکع ولا یجوز الاعتماد مع القدرة الا على روایة ولو قدر على القیام فی بعض الصلوة وجب بقدر ممکنه ولو عجز عن الرکوع والسجود دون القیام قام واومی بهما ولو عجز عن القیام اصلا صلى قاعدا فان تمکن من القیام للرکوع وجب والا رکع جالسا ویقعد کیف شاء لکن الافضل التربیع قاریا ویثنی الرجلین راکعا والتورک متشهدا ولو عجز عن القعود صلى مضطجعا على جانب الایمن مستقبلا بمقادیم بدنه القبلة کالموضوع فی اللحد فان عجز صلى مستلقیا یجعل وجهه وباطن رجلیه الى القبلة ویکبر ناویا ویقرأ ثم یجعل رکوعه تغمیض عینیه ورفعه فتحهما وسجوده الاول تغمیضهما ورفعه فتحهما وسجوده الثانی تغمیضهما ورفعه فتحهما ویجری الافعال على قلبه والاذکار على لسانه فان عجز اخطرها بالبال والاعمى او وجع العین یکتفی بالاذکار ویستحب وضع الیدین على فخذیه بحذاء رکبته والنظر الى موضع سجوده

فروع

الاول لو کان به رمد لا یبرء الا بالاضطجاع اضطجع وان قدر على القیام للضرورة الثانی ینتقل کل من العاجز اذا تجددت قدرته والقادر اذا تجدد عجزه الى الطرفین وکذا المراتب بینهما الثالث لو تجدد الخف حال القرائة قام تارکا لها فاذا استقل اتم القرائة وبالعکس یقرء فی هویه ولو خف بعد القرائة وجب القیام دون الطمأنینة للهوی الى الرکوع ولو خف فی الرکوع قبل الطمأنینة کفاه ان یرتفع منحنیا الى حد الراکع الرابع لا یجب القیام فی النافلة فیجوز ان یصلیها قاعدا لکن الافضل القیام ثم احتساب رکعتین برکعة وفی جواز الاضطجاع نظر ومعه الاقرب جواز الایماء للرکوع والسجود

الفصل الثانی

النیة وهو رکن تبطل الصلوة بترکها عمدا وسهوا فی الفرض والنفل وهی القصد الى ایقاع الصلوة المعینة کالظهر مثلا او غیرها لوجوبها او ندبها اداء او قضاء قربة الى الله وتبطل لو اخل باحد هذه والواجب القصد لا اللفظ ویجب انتهاء النیة مع ابتداء التکبیر بحیث لا یتخللهما زمان وان قل واحضار ذات الصلوة وصفاتها الواجبة فیقصد لیقاع هذه الحاضر على الوجه المذکور بشرط العلم بوجه کل فعل اما بالدلیل او التقلید لاهله وان یستدیم القصد حکما الى الفراغ بحیث لا یقصد ببعض الافعال غیرها فلو نوی الخروج فی الحال او تردد فیه کالشاک بطلت

هی روایة علی بن جعفر عن اخیه موسى علیه السلام قال سألته عن الرجل هل له ان یستند الى الحائط المسجد وهو یصلی او یضع یده على الحائط وهو قائم من غیر مرض ولا علة قال لا باس وعن الرجل یکون فی صلوة فریضة فیقوم فی الرکعتین الاولتین هل یصلح ان یتناول من المسجد شیئا

تقدمها على جمیع الافعال حتى التکبیر الذی هو اول الصلوة بل جعلها بالشرط ولا یقدح فی ذلک مقارنتها او لشیء منه لانها تتقدم ویقارن وهکذا یکون الشرط واعتبارها یعتبر فی الصلوة فیها بخلاف باقی الشروط ان تحقق بلحقها بالاجزاء فلا یکون على نهج الشروط ولا الاجزاء فیکون مترددة بین الامرین وان کان بالشروط اکثر شبها

ولو نوى في الاولى الخروج في الثانية فالوجه عدم البطلان ان رفض القصد قبل البلوغ الى الثاني

وكذا لو علق الخروج بامر ممكن كدخول شخص وان دخل فالاقرب البطلان ولو نوى ان يفعل المنافي

لم يبطل الا معه على اشكال ويبطل لو نوى الرياء او ببعضها او بغير الصلوة وان كان ذكرا مندوبا

اما الزيادة على الواجب من الهيئات كزيادة الطمأنينة فالوجه البطلان مع الكثرة ويجوز نقل

النية في مواضع كالنقل الى الفائتة والى النافلة لناسي الجمعة والاذان وكطالب الجماعة

فروع الاول لو شك في ايقاع النية بعد الانتقال لم يلتفت وفي الحال يستأنف

ولو شك فيما نواه بعد الانتقال بنى على ما هو فيه ولو لم يعلم شيئا بطلت صلوته الثاني لو نوى

المسنونة لابد في النية من التعرض لسببها كالعيد المندوبة والاستسقاء الثالث لا يجب في النية

التعرض للاستقبال ولا لعدد الركعات ولا التمام ولا القصر وان تخير الرابع المحبوس اذا نوى مع

غلبة الظن ببقاء الوقت الاداء فبان الخروج اجزاء ولو بان عدم الدخول عاد ولو ظن الخروج فنوى

القضاء ثم ظهر البقاء فالاقرب الاجزاء مع خروج الوقت الخامس لو عزبت النية في الاثناء صحت

صلوته السادس لو اوقع الواجب من الافعال بنية الندب بطلت الصلوة وكذا لو عكس ان

كان ذكرا او فعلا كثيرا **الفصل الثالث** تكبيرة الاحرام وهي ركن يبطل

الصلوة بتركها عمدا او سهوا وصورتها الله اكبر فلو عرف اكبر او عكس الترتيب او اخل بحرف او قال

الله الجليل اكبر او كبر بغير العربية اختيارا او اضاف الى اي شيء كان او قرنه بمن كذلك وان عمم

كقوله اكبر من كل شيء وان كان هو المقصود بطلت ويجب على الاعجمي التعلم مع سعة الوقت

فان ضاق احرم بلغته والاخرس يعقد قلبه بمعناها مع الاشارة وتحريك اللسان ويتخير في

من السبع ولو كبر للافتتاح ثم كبر له بطلت صلوته ان لم ينو الخروج به ولو كبر ثالثا صحت ويجب

التكبير قائما فلو تشاغل بها دفعة او ركع قبل انتهائه بطلت واسماع نفسه تحقيقا او تقديرا

ويستحب ترك المد في لفظ الجلالة واكبر واسماع الامام المأمومين ورفع اليدين بها الى شحمتي

الاذن والتوجه بست تكبيرات غير تكبيرة الاحرام بينها ثلثة ادعية **الفصل الرابع**

القراءة وليست ركنا بل واجبة تبطل الصلوة بتركها عمدا ويجب الحمد ثم سورة كاملة في ركعتي

الثنائية والاوليين من غيرها والبسملة اية منها ومن كل سورة ولو اخل بحرف منها عمدا او من السورة

او ترك اعرابا او تشديدا او موالاة او ابدل حرفا بغيره وان كان في الضاد والظاء او اتى بالترجمة

مع امكان التعلم وسعة الوقت او غير الترتيب او قرأ في الفريضة عزيمة او ما يفوت الوقت به او قرن

او خالف

قوله بنى على ما هو فيه اي المراد بنيناه على ما هو فيه البناء على ما في اعتقاده انه الان فيه يفعله وفي الذكرى لو سها فلم يدر ظهرا او عصرا بناها او نفلا بنى على ما قام اليه وهو صحيح ايضا ع د وجه الله

قوله فالاقرب الاجزاء وجه القرب انه اتى بالمأمور به على وجه المأمور به لانه متعبد بظنه فانه لو ظن بقاء الوقت كلف بالفريضة اداء ولو ظن الخروج كلف بها قضاء ع د ره

قوله فلو عرف اكبر اه وقال الاكبر فانه باطل وان كان موافقا لقانون اهل العربية من ان افعل التفضيل لا يستعمل الا باللام او الاضافة او كلمة من لانه مخالف للمنقول

قوله او ركع قبل انتهائه اي قبل انتهاء تكبير الاحرام وقيل الشروع في القراءة وهذا لا يتصور الا في المأموم الذي يصل الى الامام في حال ركوع الامام ثم ينوي ويكبر ويركع مع الامام ويترك القراءة

كتاب الصلوة

اوخافت في الصبح واولى المغرب والعشاء عمدا عالما اوجهر في البواقي كذلك وقال امين اخر الحمد لغير التقية بطلت صلوته ولو خالف ترتيب الايات ناسيا استانف القراءة ان لم يركع فان ذكر بعده اتم ولو تعمد وجاهل الحمد مع تضيق الوقت يقرء منها ما تيسر فان جهل الجميع قرء من غيرها بقدرها ثم يجب عليه التعلم ويجوز ان يقرء من المصحف وهل يكفي ذلك مع امكان التعلم نظر فان لم يعلم شيئا كبر الله تعالى وسبحه وهلله بقدرها ثم يتعلم ولو جهل بعض السورة قرء ما يحسنه منها فان جهل لم يعوض بالتسبيح والاخرس يحرك لسانه بها ويعقد قلبه ولو قدم السورة على الحمد عمدا اعاد ونسيانا يستانف القراءة ولا يجوز الزيادة على الحمد في الثالثة والرابعة ويتخير فيهما بينها وبين سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله اكبر مرة ويستحب ثلاثا وللامام القراءة ويجزي المستعجل والمريض في الاوليين الحمد واقل الجهر اسماع القريب تحقيقا او تقديرا وحد الاخفات اسماع نفسه كذلك ولا جهر على المراة ويعذر فيه الناسي والجاهل والضحى والم نشرح سورة واحدة وكذا الفيل ولايلاف ويجب البسملة بينهما على راي والمعوذتان من القران ولو قرء عزيمة في الفريضة ناسيا اتمها وقضى السجدة والاقرب جواز العدول ان لم يتجاوز السجدة وفي النافلة يجب السجود وان تعمد وكذا اذا استمع ثم ينهض ويتم القراءة وان كان السجود اخيرا استحب قراءة الحمد ليركع عن قراءة ولو اخل بالموالات فقرء بينها من غيرها ناسيا او قطع القراءة وسكت استانف القراءة وعمدا يبطل ولو سكت لا بنية القطع او نواه ولم يفعل صحت ويستحب الجهر بالبسملة في اول الحمد والسورة في الاخفاتية وبالقراءة مطلقا في الجمعة وظهرها على راي والترتيل والوقف في محله والتوجه امام القراءة والتعوذ بعده في اول ركعة وقراءة سورة مع الحمد في النوافل وقصار المفصل في الظهرين والمغرب ونوافل النهار ومتوسطاته في العشاء ومطولاته في الصبح ونوافل الليل وفي صبح الاثنين والخميس هل اتى وفي عشائي الجمعة بالجمعة والاعلى وفي صبحها بها وبالتوحيد فيها وفي ظهريها بها وبالمنافقين والجهر في نوافل الليل والاخفات في النهار وقراءة الجحد في اول ركعتي الزوال واول نوافل المغرب والليل والغداة اذا اصبح والفجر والاحرام والطواف وفي ثوانيها بالتوحيد وروي العكس والتوحيد ثلثين مرة في اوليي صلوة الليل وفي البواقي السور الطوال وسؤال الرحمة عند اياتها والتعوذ من النقمة عند اياتها والفصل بين الحمد والسورة بسكتة خفيفة وكذا بين السورة وتكبيرة الركوع ويجوز الانتقال من سورة الى اخرى بعد التلبس ما لم يتجاوز النصف الا في الجحد والاخلاص

والائمة من بعده ومن ان المقصود هو القراءة في الصلوة حا صل بذلك وفيه منع ظاهر والاصح عدم الاكتفا

قوله ونسيانا يستانف ظاهر هذه العبارة وغيرها كعبارة التهذيب والتذكرة استيناف القراءة من اولها فيعيد الحمد والسورة معا وهو بعيد لان الحمد اذا وقعت بعد السورة كانت قراءتها صحيحة فلا مقتضي لوجوب اعادتها بل يبني عليها ويعيد السورة خاصة

قوله ويتخير فيهما بينها اه وهو الذي ذكره الثقة حريز بن عبد الله في كتابه الذي الفه في الصلوة واليه ذهب ابن بابويه وابو الصلاح رحمهما الله وذهب السيد المرتضى في المصباح والشيخ في ط والجمل وابن البراج وسلار وابن ادريس الى زيادة التكبير بعد التسبيح ولم نظفر لهم في ذلك بمستند وقال الشيخ في النهاية والاقتصاد انها اثنى عشر تسبيحة صورتها سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله اكبر ثلاثا

الا الى الجمعة والمنافقين في الجمعة وظهرها ولو تعسر الاتيان بالباقي الا الى الجمعة والمنافقين لو تعسر الاتيان بالباقي للنسيان انتقل مط ومع الانتقال يعيد البسملة وكذا لو سمى بعد الحمد من غير قصد سورة معينة ومريد التقدم خطوة او اثنين يسكت حالة التخطي

الفصل الخامس في الركوع

وهو ركن في الصلوة تبطل بتركه عمدا وسهوا ويجب في كل ركعة مرة الا الكسوف وشبهه يجب فيه الانحناء بقدر وضع يديه على ركبتيه والطمانينة فيه وطويل اليدين ينحني كالمستوي والعاجز عن الانحناء ياتي بالممكن فان عجز اصلا اوما براسه والقائم على الراكع لكبر او مرض يزيد انحناء يسير اللفرق ولو شرع في الذكر الواجب قبل انتهاء الركوع او شرع في النهوض قبل اكماله عامدا ولم يعده بطلت صلوته ولو عجز عن الطمانينة سقطت وكذا لو عجز عن الرفع فان افتقر الى ما يعتمد عليه وجب ويستحب التكبير قبله رافعا يديه بحذاء اذنيه وكذا عند كل تكبيرة وسمع الله لمن حمده ناهضا والتسبيح سبعا او خمسا او ثلثا صورته سبحان ربي العظيم وبحمده والدعاء المنقول قبل التسبيح ورد ركبتيه الى خلفه وتسوية ظهره ومد عنقه موازيا لظهره ورفع الامام صوته بالذكر والتجافي ووضع اليدين على ركبتيه مفرجات الاصابع ويختص فاتت لعذر بتركه ويكره جعلهما تحت ثيابه

الفصل السادس

السجود وهو واجب في كل ركعة سجدتان هما ركن لو اخل بهما معا عمدا او سهوا بطلت صلوته لا بالواحدة سهوا ويجب فيه الانحناء بحيث يساوي موضع جبهته موقفه او يزيد بقدر لبنة لا غير ووضعها على ما يصح السجود عليه والسجود عليها وعلى الكفين والركبتين وابهامي الرجلين والذكر كالركوع وقيل يجب سبحان ربي الاعلى وبحمده والطمانينة بقدره ورفع الراس من الاول والطمانينة قاعدا ويكفي في وضع الجبهة الاسم فان عجز عن الانحناء رفع ما يسجد عليه فان تعذر اومى وذو الدمل يضع السليم بان يحفر حفيرة ليقع السليم على الارض فان استوعب سجد على احد الجبينين فان تعذر فعلى ذقنه فان تعذر اومى ولو عجز عن الطمانينة سقطت ويستحب التكبير قائما وعند انتصابه منه لو قعد مرة وللثانية اخرى وعند انتصابه من الثانية وتلقي الارض بيديه والارغام بالانف والدعاء المنقول قبل التسبيح والتسبيح ثلاثا او خمسا او سبعا فما زاد والتخوية للرجل والدعاء بين السجدتين والتورك وجلسة الاستراحة على راي وقول بحول الله وقوته اقوم واقعد عند القيام وان يعتمد على يديه سابقا برفع ركبتيه ومساواة موضع الجبهة للموقف وخفضه عنه ووضع اليدين ساجدا بحذاء اذنيه وجالسا على فخذيه ونظره ساجدا الى طرف انفه وجالسا الى حجره ويكره الاقعاء

تتمة يجب سجود التلاوة على القاري والمستمع والسامع في اربعة عشر موضعا في الاعراف والرعد

قوله والطمانينة فيه قد سبق تفسير الطمانينة الا انه لا حد لها بل ما يصدق به الاستقرار والسكون وجعلها الشيخ في الخلاف ركنا والظاهر الاخبار والاكثر على خلافه ويجب ان لا يطيلها ع ل ره

قوله ولم يعده بعده قال شيخنا الضمير في بعده يرجع الى الذكر في المسئلتين قلت فيه نظر الى الاول نقله عن المصنف الآن يحمل على نهوض لم يخرج به عن الركوع ١٢

اللهم لك سجدت وبك امنت ولك اسلمت وعليك توكلت وانت ربي سجد وجهي للذي خلقه وصوره وشق سمعه وبصره تبارك الله احسن الخالقين والحمد لله رب العالمين

تحرير

قوله وجلسة الاستراحة هذا هو المشهور وهو الاصح للاصل عند الاكثر واوجبها السيد المرتضى لقول ابي عبد الله عليه السلام اذا رفعت راسك من السجدة الثانية في الركعة الاولى حين تريد ان تقوم فاستو جالسا ثم قم ا ه منه



كتاب الصلوة

والنحل وبني اسرائيل ومريم والحج في موضعين والفرقان والنمل وص والانشقاق ويجب على الاولين في العزائم ولا يجب فيها تكبير ولا تشهد ولا تسليم ولا طهارة ولا استقبال ويقضيها الناسي وسجدتا الشكر مستحبتان عند تجدد النعم ودفع النقم وعقيب الصلوة ويعفر بينهما

الفصل السابع في التشهد يجب آخر الصلوة مطلقا وعقيب الثانية في الثلاثية والرباعية والواجب اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا رسول الله اللهم صل على محمد وآل محمد ولو اسقط الواو في الثاني او اكتفى بر او اضاف الآل الى الرسول او المضمر فالوجه الاجزاء ويجب فيه الجلوس مطمئنا بقدره فلو شرع فيه في الرفع او نهض قبل اكماله بطل والجاهل يأتي منه بقدر ما يعلم مع التضييق ثم يجب التعلم مع السعة ويستحب زيادة التحميد والدعاء والتحيات ولا يجزي الترجمة فان جهل العربية فكالجاهل ويجوز الدعاء بغير العربية مع القدرة اما الاذكار الواجبة فلا

خاتمة الاقوى عندي استحباب التسليم بعد التشهد وصورته السلام عليكم ورحمة الله وبركاته او السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين ويجوز الجمع ويسلم المنفرد الى القبلة مرة ويومي بمؤخر عينيه الى يمينه والامام بصفحة وجهه وكذا المأموم ولو كان على يساره احد سلم ثانية يومي بصفحة وجهه عن يساره ويومي بالسلام على من على ذلك الجانب من الملائكة ومسلمي الانس والجن والمأموم ينوي باحديهما الامام ثم يكبر ثلثا رافعا يديه بها ويستحب القنوت في كل ثانية قبل الركوع وبعد القراءة والناسي يقضيه بعد الركوع وآكده في الغداة والمغرب وادونه منه الجهرية ثم الفريضة والدعاء فيه بالمنقول ويجوز الدعاء فيه وفي جميع احوال الصلوة بالمباح للدين والدنيا ما لم يخرج به عن اسم المصلي وفي الجمعة قنوتان في الاولى قبل الركوع وفي الثانية بعده ورفع اليدين تلقاء وجهه مكبرا والنظر الى باطن كفيه فيه وهو تابع في الجهر والاخفات والتعقيب بعد الفراغ من الصلوة بالمنقول وافضله تسبيح الزهراء عليها السلام

الفصل الثامن في التروك تبطل الصلوة عمدا او سهوا فعل كل ما ينقض الطهارة وعمدا الكلام بحرفين فصاعدا مما ليس بقرآن ولا دعاء وفي الحرف الواحد المفهم والحرف بعده مدة وكلام المكره عليه نظر ولو قال ادخلوها بسلام آمنين على قصد القراءة جاز وان قصد التفهيم ولو لم يقصد سواه بطلت على اشكال والسكوت الطويل ان خرج به عن كونه مصليا مبطل والا فلا والتكفير وهو وضع اليمين على الشمال

وبالعكس والالتفات الى ما وراءه والقهقهة والدعاء بالمحرم والفعل الكثير عادة مما ليس من
الصلوة والبكاء لامور الدنيا والاكل والشرب الا في الوتر لمن يريد الصوم من غير استدبار ولا
يجوز التطبيق وهو وضع احدى الراحتين على الاخرى في الركوع بين رجليه ولا العقص
للرجل على قول ويستحب التحميد للعاطس وتسميت العاطس ونزع الخف الضيق ويجب رد السلام
بقوله عليكم السلام ويحرم قطع الصلوة اختيارا ويجوز لحفظ المال والغريم والطفل وشبهه
وعدد الركعات بالحصى والتبسم وقتل الحية والعقرب والاشارة باليد والتصفيق والقرآن
ويكره الالتفات يمينا وشمالا والتثاؤب والتمطي والعبث والتنخم والبصاق والفرقعة والتأوه
بحرف والانين به ومدافعة الاخبثين والريح ونفخ موضع السجود **فائدة** المرأة
كالرجل في الصلوة الا انها في حال القيام تجمع بين قدميها وتضم يديها الى صدرها واذا
ركعت وضعت يديها فوق ركبتيها على فخذيها لئلا تتطأطأ كثيرا فاذا جلست فعلى اليتيها
لا كالرجل فاذا سقطت للسجود بدأت بالقعود ثم تسجد لاطية بالارض فاذا جلست في تشهدها
ضمت فخذيها ورفعت ركبتيها من الارض فاذا نهضت انسلت انسلالا

المقصد الثاني في باقي الصلوة وفيه فصول الاول في الجمعة وفيه

مطالب **الاول** الشرائط وهي ستة زائدة على شرائط اليومية **الاول** الوقت
واوله زوال الشمس وآخره اذا صار ظل كل شيء مثله فيجب الظهر ولو خرج الوقت متلبسا بها ولو
بالتكبير اتمها جمعة اماما كان او ماموما ولا تقضى مع الفوات ولا تسقط عمن صلى الظهر
وان ادرك ركعة منها وجبت والا اعاد ظهرا ولو علم اتساع الوقت لها وللخطبتين مخففة وجبت
والا سقطت ووجبت الظهر **الثاني** السلطان العادل او من يامره ويشترط في
النائب البلوغ والعقل والايمان والعدالة وطهارة المولد والذكورية ويشترط الحرية
على رأي وفي الابرص والاجذم والاعمى قولان وهل يجوز في حال الغيبة والتمكن من الاجتماع
بالشرائط الجمعة قولان ولو مات الامام بعد الدخول لم تبطل صلوة المتلبس ويقدم من
يتم الجمعة وكذا لو احدث واغمي عليه اما غيره فيصلي الظهر ويحتمل الدخول معهم لانها
جمعة مشروعة **الثالث** العدد وهو خمسة نفر على رأي احدهم الامام ولا تنعقد
بأقل وهو شرط الابتداء لا الدوام ولا تنعقد بالمرأة ولا بالمجنون ولا بالطفل ولا بالكافر وان
وجبت عليه وتنعقد بالمسافر والمريض والاعمى والاعرج والهم ومن هو على راس فرسخين

وان كان الالتفات بكله الى اليمين واليسار ع م
فان كان عمدا
بطلت الصلوة
للنهي وان كان سهوا فان
علم في الوقت فالظاهر وجوب
الاعادة بين الفقهاء حتى استدبر
عملا بالظاهر ببطلان الصلوة ووجوب الاعادة
في الوقت وخارجه وان كان سهوا ولان الاعادة
كذلك لو استدبر

... اقامة الحدود والقضاء بين الناس عن الثاني بمنع تعيين نصب
الغير في صورة النزاع وكيف وهو المتنازع فيه
فاسباب من الدلائل طريق البراءة وعن الثالث
بان الدلائل الدالة على الجواز ان دلت
على الوجوب كما ذكر الا ان الوجوب
اعم من الحتمي والتخييري
انتفى الحتم في حال
الغيبة بالاجماع
تعين التخييري

فرسخين وان لم يجب عليهم السعي وفي نعقادها بالعبد اشكال ولو انفض العدد قبل التلبس ولو بعد
مشتاذه اختلاف الاصحاب وتعارض الادلة والخلاف
الخطبتين سقطت لا بعده ولو بالتكبير وان بقي واحد ولو انفضوا في خلال الخطبة اعادها
اي من العدد المعتبر سواء كان اماما او ماموما
بعد عودهم ان لم يسمعوا اولا الواجب منها **الرابع** الخطبتان ووقتهما زوال الشمس
لا قبله على راي ويجب تقديمها على الصلوة فلو عكس بطلت واشتمال كل واحدة على الحمد لله ثم
يتعين هذه اللفظة وعلى الصلوة على رسول الله واله عليهم السلام ويتعين لفظ الصلوة وعلى
الوعظ ولا يتعين لفظه وقراءة سورة خفيفة وقيل يجزي الاية التامة الفائدة ويجب قيام الخطيب
فيهما والفصل بينهما بجلسة خفيفة ورفع الصوت بحيث يسمعه العدد فصاعدا والاقرب
والطهارة من الحدث والخبث على الاقوى بيانه
عدم اشتراط الطهارة وعدم وجوب الاصغاء اليه وانتفاء تحريم الكلام وليس مبطلا لو فعله
وحرم مالم يقتضي ما يحرم في الصلوة من الافعال
ويستحب بلاغة الخطيب ومواظبته على الفرائض حافظا لمواقيتها والتعمم شتاء وصيفا والارتداء
ببرد يمنية والاعتماد والتسليم اولا والجلوس قبل الخطبة ويكره له الكلام في اثنائها بغيرها
الخامس الجماعة فلا تقع فرادى وهي شرط الابتداء لا الانتهاء ويجب تقديم العادل فان عجز
استناب واذا انعقدت ودخل المسبوق لحق الركعة ان كان الامام راكعا ويدرك الجمعة لو ادركه
راكعا في الثانية ثم يتم بعد فراغ الامام ولو شك هل كان الامام رافعا او راكعا رجحنا الاحتياط
ومع كونه راكعا يمكن الركعة
على الاستصحاب ويجوز استخلاف المسبوق وان لم يحضر الخطبة **السادس** الوحدة
فلو كان هناك اخرى بينهما اقل من فرسخ بطلتا ان قرنتا او اشتبه ويصح السابقة خاصة ولو بتكبيرة
الاحرام فتصلي الثانية الظهر فلا اعتبار بتقديم السلام ولا الخطبة ولا كونها جمعة السلطان بل
بتقديم التحريم ومع الاقتران يعيدون جمعة ومع اشتباه السابق بعد تعينه ولا بعده او اشتباه
السبق لا يجوز اعادة جمعة وظهر في الاخير وظهر في الاولين **المطلب الثاني** في المكلف
ويشترط فيه البلوغ والعقل والذكورة والحرية والحضر وانتفاء العمى والمرض والعرج والشيخوخة
البالغ حد العجز والزيادة على فرسخين بينها وبين موطنه وبعض هذه شرط في الصحة وبعضها
في الوجوب والكافر يجب عليه ولا يصح منه وكلهم لو حضر وجبت عليهم وانعقدت بهم الا غير
المكلف والمراة والعبد على راي ويجب على اهل السواد وسكان الخيم مع الاستيطان ومن بعد
بفرسخين فما دون يجب عليه الحضور او صلوتها في موطنه اذا بعد بفرسخ ولو نقص عن فرسخ
وجب الحضور ولو زاد على الفرسخين وحصلت الشرائط صلاها في موطنه او حضر ولو فقد احدها
سقطت والمسافر يجب عليه لتمام وجبت عليه والا فلا ويحرم السفر بعد الزوال قبلها

الموثق عن سماعة قال قال ابو عبد الله عليه السلم
ينبغي
للامام الذي
يخطب بالناس الى
قوله ثم يقرا من القران
قصيرة الحديث ولانها عوض
الركعتين والثاني قوله في الخلاف وابن
الجنيد للاصل ولرواية صفوان بن يعلى عن
ابيه سمعت رسول الله صلى الله عليه واله على المنبر
ونادوا يا مالك ليقض علينا ربك قلنا المراد السورة
عنه قالوا لزم المجاز قلنا جائز دفعا للتعارض ولانه لم تقض على

السبق والاقتران فقد حكم المص في اول المبحث ببطلانهما وجه
احتمال السبق في كل منهما على حد سواء و
عدم بالنسبة الى كل منهما فالجمعة
تبرء الا بتعيين مثله
الجزم بجمعة واحدة ولو في الجملة ولم يحصل
فعلى هذا يعيدون الجمعة خاصة
وهو قول الشيخ ويشكل بانه
انه لم يمنع من اعادة
الجمعة الا انها
لا يحصل
بفعلها يقين البرء كما سيبينه وقال المص في اخر المبحث ثم في
هذا الفرض يصلون الجمعة والظهر معا وهو الذي
في الذهن بتعين

وكره



ويكره بعد الفجر ويسقط عن المكاتب والمدبر والمعتق بعضه وان اتفقت في يومه ويصلي من سقطت عنه الظهر في وقت الجمعة فان حضرها بعد صلوته لم يجب عليه وان زال المانع كعتق العبد

المطلب الثالث في ماهيتها وآدابها

ونية الافاقة اما الصبي فيجب عليه

وهي ركعتان عوض الظهر ويستحب فيها الجهر اجماعا والاذان الثاني بدعة ويحرم البيع بعد الاذان وينعقد على رأي وكذا ما يشبه البيع على اشكال ولو سقطت عن احدهما فهو سائغ له خاصة ولو زوحم المأموم في سجود الاولى لحق بعد قيام الامام ان امكن والا وقف حتى يسجد في الثانية فيتابعه من غير ركوع وينوي بهما للاولى فان نوى بهما في الثانية او اهمل بطلت صلوته ولو سجد ولحق الامام راكعا في الثانية تابعه ولو لحقه رافعا فالاقرب جلوسه حتى يسجد الامام ويسلم ثم ينهض الى الثانية وله ان يعدل الى الانفراد وعلى التقديرين يلحق الجمعة ولو تابع الامام في ركوع الثانية قبل سجوده بطلت صلوته ولو لم يتمكن من السجود في ثانية الامام ايضا حتى قعد الامام للتشهد فالاقوى فوات الجمعة وهل يقلب نيته الى الظهر او يستأنف الاقرب الثاني ولو زوحم في ركوع الاولى ثم زال الزحام والامام راكع في الثانية لحقه وتمت جمعته ويأتي بالثانية بعد تسليم الامام ويستحب الغسل والتنفل بعشرين ركعة قبل الزوال ويجوز بعده والتفريق ست عند انبساط الشمس وست عند الارتفاع وست قبل الزوال وركعتان عنده ويجوز ست بين الفرضين نافلة الظهر منها والمباكرة الى المسجد بعد حلق الراس وقص الاظفار واخذ الشارب والسكينة والوقار والطيب ولبس الفاخر والدعاء عند التوجه وايقاع الظهر في الجامع لمن لا يجب عليه الجمعة ويقدم المأموم الظهر مع غير المرضي ويجوز ان يصلي معه الركعتين ثم يتم ظهره

الفصل الثاني في صلوة العيدين وفيه مطلبان

الاول الماهية

وهي ركعتان يقرأ في الاولى منهما الحمد وسورة ثم يكبر خمسا ويقنت عقيب كل تكبير ثم يكبر ويركع ويسجد سجدتين ثم يقوم فيقرأ الحمد وسورة ثم يكبر اربعا ويقنت عقيب كل تكبير ثم يكبر ويركع ويسجد سجدتين ثم يتشهد ويسلم ويجب الخطبتان بعدها وليستا شرطا ويستحب الاصحار الا بمكة ومع المطر وشبهه وخروج الامام حافيا ماشيا بسكينة ووقار ذاكرا وقراءة الاعلى في الاولى والشمس في الثانية والسجود على الارض وان يطعم قبل خروجه في الفطر وبعد عوده في الاضحى مما يضحي به والتكبير في الفطر عقيب اربع اولها المغرب ليلة الفطر واخرها العيد يقول الله اكبر ثلاثا لا اله الا الله والله اكبر الحمد لله على ما هدانا وله الشكر على ما اولانا وفي الاضحى عقيب

٣٨

له ذلك كما صرح به الشيخ رة واختاره في التذكرة والتحرير وقواه شيخنا في الذكرى وهو الاصح لانه معاونة على المحرم وقد قال سبحانه وتعالى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان ع آدة

ولو زوحم المأموم فلم يمكنه متابعة الامام في السجود على ظهر غيره او رجليه عند جميع اصحابنا

الثانية بعدها والعمل على المشهور لصحيحة معوية بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلام ثم يقرأ فاتحة الكتاب ثم الشمس ثم يكبر خمس تكبيرات ثم يكبر ويركع في السابعة ثم يقوم فيقرأ ثم يكبر اربع تكبيرات قال وكذا صنع رسول الله صلى الله عليه وآله ومثلها موثقة سليمان بن خالد وصحيحة ابي بصير عنهم وغيرهما ع آدة

خمس عشرة اولها ظهر العيد ان كان بمنى و عقيب عشران كان بغيرها بزيد و رزقنا من بهيمة الانعام و وقتها من طلوع الشمس الى الزوال فان فاتت سقطت

المطلب الثاني

فى الاحكام شرائط العيد هى شرائط الجمعة الا الخطبتين و مع اختلال بعضها تستحب جماعة و فرادى و يجب على كل من يجب عليه الاقرب وجوب التكبير الزائدة و القنوت بينها و يحرم السفر بعد طلوع الشمس قبلها على المكلف بها و يكره بعد الفجر و الخروج بالسلاح لغير حاجة و التنفل قبلها و بعدها الا بمسجد النبى صلى الله عليه و آله فانه يصلى قبلها فيه ركعتين و لا ينقل المنبر بل يعمل منبر من طين و تقديم الخطبتين بدعة و استماعهما مستحب و يتخير حاضر العيد فى حضور الجمعة لو اتفقا و على الامام الحضور و الاعلام و لو ادرك الامام راكعا تابعه و سقط التكبير و كذا يسقط الفائت لو ادرك البعض و يحتمل التكبير ولاء من غير قنوت ان امكن و يبنى الشاك فى العدد على الاقل و اقل ما يكون بين فرسخى العيد ثلثة اميال كالجمعة على اشكال

الفصل الثالث فى الكسوف

و فيه مطلبان

الاول الماهية

و هى ركعتان فى كل ركعة خمس ركوعات و سجدتان يكبر للافتتاح ثم يقرأ الحمد و سورة ثم يركع و يقوم فيقرأ الحمد و سورة و هكذا خمسا ثم يسجد سجدتين ثم يصنع فى الثانية كذلك و يتشهد و يسلم و لو قرأ بعد الحمد بعض السورة و ركع قام فاتم السورة او بعضها من غير فاتحة و يستحب الجماعة و الاطالة بقدره و اعادة الصلوة مع بقائه و مساواة الركوع القراءة زمانا و السور الطوال مع السعة و التكبير عند الانتصاب من الركوع الا فى الخامس و العاشر فيقول سمع الله لمن حمده و القنوت بعد القراءة فى كل مزدوج و لو ادرك الامام فى ركعتها الاولى فالوجه الصبر حتى يبتدئ بالثانية و يحتمل المتابعة و لا يسجد مع الامام فاذا انتهى الى الخامسة بالنسبة اليه سجد ثم لحق الامام و يتم الركعات قبل سجود الثانية

الثاني الموجب

هو كسوف الشمس و خسوف القمر و الزلزلة و الريح المظلمة و اخاويف السماء و وقتها فى الكسوف من الابتداء فيه الى ابتداء الانجلاء و فى الرياح الصفر و الظلمة الشديدة مدتها و فى الزلزلة طول العمر فانها اداء و ان سكنت و لو قصر زمانها الموقتة عن الواجب سقطت فلو اشتغل احد المكلفين فى الابتداء و خرج الوقت و قد اكمل ركعة فالاقرب عدم وجوب الاتمام اما الآخر فلا يجب عليه القضاء على التقديرين و جاهل الكسوف لو علم بعد انقضائه يسقط عنه الا مع استيعاب الاحتراق و لا يجب على جاهل غيره و الناسى و المفرط عمدا يقضيان و يقدم الحاضرة استحبابا ان اتسع الوقتان و وجوبا ان ضاقا و الاقدم المضيق و الكسوف اولى من صلوة الليل و ان خرج وقتها ثم يقضى

للسبب الاضعف فى البحث عن غيره تنبيها على تفاوتهما فى الرتبة و هذا الوجه لا بأس به لولا شذة عفو منه حفا لم

قوله و استماعهما مستحب آه قال المحقق فى المنتهى لا يجب حضور الخطبة و لا استماعها بغير خلاف روى عبد الله بن السائب قال شهدت مع رسول الله صلى الله عليه و آله العيد فلما قضى الصلوة قال انا نخطب فمن احب ان يجلس و من احب ان يذهب فليذهب هذا كلامه و الاستحباب

معها و تبعيضها و متى رفع عن بعض سورة تخير فى الاتمام بعده بين القراءة من موضع القطع و من غيره من السورة متقدما و متأخرا و من غيرها و يجب مراعاة سورة فصاعدا فى الخمس و متى سجد وجب سجوده عن سجدة تامة ام بعض سورة

شرح لمعه

و لو كان فى الكسوف تضيق وقت الحاضرة قطعها ثم بنى فى الكسوف على الرواية الصحيحة و المشهور بين الاصحاب

الفصل الرابع

في صلوة النذر ومن نذر صلوة شرط فيها ما شرط في الفرائض اليومية وتزيد الصفات التي عينها في نذره ان قيده اما بالزمان كيوم الجمعة او المكان بشرط المزية كالمسجد وغيرهما فلو اوقعها في غير ذلك الزمان لم يجز ووجب عليه كفارة النذر والقضاء ان لم يتكرر ذلك الزمان ولو اوقعها في غير ذلك المكان فكذلك الآن يخلو القيد عن المزية فالوجه الاجزاء ولو فعل فيما هو ازيد مزية ففي الاجزاء نظر ولو قيده بعدد وجب والاقرب وجوب التسليم بين كل ركعتين ولو شرط ان يصلي بتسليمة وجب ولو شرط خمسا ففي الانعقاد نظر ولو اطلق ففي اجزاء الواحد اشكال اقربه ذلك ولو قيده بقراءة سورة معينة او تسبيح معلوم او آيات مخصوصة تعين فيعيد مع المخالفة ولو نذر صلوة العيد او الاستسقاء في وقتها لزم والا فلا ولو نذر احد المرغبات وجب ولو نذر الفريضة اليومية فالوجه الانعقاد ولو نذر صلوة الليل وجب الثمان ولا يجب الدعاء ولو نذر النافلة على الراحلة انعقد المطلق لا المقيد ولو فعله معه صح وكذا لو نذرها جالسا او مستدبرا ان لم نوجب الضد واليمين والعهد كالنذر في ذلك كله

فالاقرب وجوب ركعتين وعدم اجزاء الواحدة لنهي النبي صلى الله

صلوة علي وفاطمة وجعفر عليهم السلم ونحوها

الفصل الخامس

في النوافل اما اليومية فقد سلفت وغيرها اقسام

الاول

صلوة الاستسقاء وكيفيتها كالعيد الا القنوت فانه هنا باستعطاف الله تعالى وسؤال الماء ويستحب الدعاء بالمنقول والصوم ثلاثة ايام متواليات آخرها الجمعة او الاثنين والخروج الى الصحراء في الثالث حفاة بسكينة ووقار واخراج الشيوخ والاطفال والعجائز والتفريق بين الاطفال وامهاتهم وتحويل الرداء للامام بعدها والتكبير له مستقبل القبلة مائة مرة رافعا صوته والتسبيح مائة عن يمينه والتهليل عن يساره مائة والتحميد مائة مستقبل الناس متابعتهم له في الاذكار كلها ثم يخطب مبالغا في التضرع وتكرير الخروج ان لم يجابوا ووقتها وقت العيد وسببها قلة الماء بغور الانهار والآبار وقلة الامطار ويكره اخراج اهل الذمة

قيل ان يجعل طرفه الذي كان من الايمن الى الايسر وقيل ان يجعل اعلاه اسفل

الثاني

نافلة شهر رمضان وهي الف ركعة يصلي كل ليلة عشرين ركعة منها ثمان بعد المغرب وفي العشر الاواخر زيادة عشر وفي ليالي الافراد زيادة مائة لكل ليلة ولو اقتصر على المائة في الافراد صلى في كل جمعة عشر ركعات بصلوة علي وفاطمة وجعفر عليهم السلم وفي آخر جمعة عشرين بصلوة علي وفي عشية تلك الجمعة عشرين بصلوة فاطمة عليها السلام

واثنتي عشرة بعد العشاء

وهي تسع عشرة واحدى وعشرين وثلث وعشرين

الثالث

صلوة ليلة الفطر ركعتان في الاولى الحمد مرة والف مرة بالتوحيد وفي الثانية الحمد مرة والتوحيد مرة وفي صلوة الغدير ركعتان قبل الزوال بنصف ساعة يقرأ في كل منهما الحمد مرة وكلا من القدر والتوحيد

قوله في صلوة النذر وشروطها شروط الواجبة بالاصالة من الطهارة وشبهها وافعالها ثم سواء اطلق او قيده حتى لو قيد نذره بما يخالف المعتبر في الواجبة بطل من اصله وان زاد على ذلك ما ينافي الصحة بطل كما لو شرط ركوعين او سجودا زائدا وان لم يناف لزم سواء كان في الشروط كالستر بثوبين او في الافعال كقراءة سورتين في ركعة او القراءة بسورة معينة او تسبيح معين او في الوقت كيوم الجمعة وشهر رمضان

المكان كالصلوة في الاماكن المكروهة او باعتبار الوقت كالصلوة في آخره وباعتبار الافعال كالاقتصار على تسبيحة واحدة فالاقرب لغو النذر ان كانت غير واجبة بالاصل فالاشبه لغو القيد وصحة اصل الصلوة ومثله لو نذر رجالسا او على الراحلة اما لو قيد بالمحرم كالصلوة في المكان المغصوب او مستدبر القبلة فانه يبطل من اصله بيان

نقل العلامة عن الاخير خمسا انه في كل ليلة ثلثون ثمان بعد المغرب واثنتان وعشرون بعد العشاء وقال القاضي وابو الصلاح اثنتي عشر بعد المغرب وهما مرويان والاول اظهر فتوى بيان والاشهر ان الوتيرة بعد النوافل بيان

نافلة ليلة الفطر ركعتان يقرأ في الاول الحمد مرة و التوحيد الف مرة وفي الثانية الحمد والتوحيد مرة بيان

كتاب الصلوة

وآية الكرسي الى قوله هم فيها خالدون عشرا جماعة في الصحراء بعد ان يخطب الامام بهم ويعرفهم فضل
اليوم فاذا انقضت الخطبة تصافحوا وتهانوا وصلوة ليلة نصف شعبان اربع ركعات بتسليمتين
يقرء في كل ركعة الحمد مرة والاخلاص مائة مرة ثم يعقب ويعفر وصلوة ليلة نصف رجب
والمبعث ويومهما وهي اثنتا عشرة ركعة يقرء في كل ركعة الحمد ويس وصلوة فاطمة عليها السلام في اول
ذي الحجة وصلوة يوم الغدير في الرابع والعشرين منه وهو يوم صدقة امير المؤمنين عليه السلام
بالخاتم فيه **الرابع** يستحب صلوة امير المؤمنين عليه السلام وهي اربع ركعات بتسليمتين
ويقرء في كل ركعة الحمد مرة والتوحيد خمسين وصلوة فاطمة عليها السلام ركعتان في
الاولى بعد الحمد القدر مائة مرة وفي الثانية بعد الحمد الاخلاص مائة مرة وصلوة الحبوة
وهي صلوة جعفر عليه السلام اربع ركعات بتسليمتين في الاولى الحمد واذا زلزلت ثم يقول سبحان
الله والحمد لله ولا اله الا الله والله اكبر خمس عشرة مرة ثم يركع ويقولها عشرا ثم يقوم
ويقولها عشرا ثم يسجد الاولى ويقولها عشرا ثم يجلس ويقولها عشرا ثم يسجد الثانية ويقولها
عشرا ثم يجلس ويقولها عشرا ثم يقوم الى الثانية فيقرء بعد الحمد العاديات ثم يصنع كما صنع في
الاولى ويتشهد ويسلم ثم يقوم بنية واستفتاح الى الثالثة فيقرء بعد الحمد النصر ويصنع كما
فعل اولا ثم يقوم الى الرابعة فيقرء الاخلاص ويصنع كفعله الاول ويدعو في آخر سجدة المأثور
ولا اختصاص لهذه الصلوات بوقت وافضل اوقاتها الجمع ويستحب بين المغرب والعشاء
صلوة ركعتين يقرء في الاولى الحمد وقوله تعالى وذا النون الى آخر الآية وفي الثانية الحمد وقوله تعالى
وعنده مفاتح الغيب الى آخر الآية ثم يرفع يديه ويقول اللهم اني اسئلك بمفاتح الغيب التي لا يعلمها
الا انت ان تصلي على محمد وآل محمد عليه وعليهم السلام لما قضيتها لي ويسال حاجته وصلوة ركعتين
في الاولى الحمد مرة والزلزلة ثلث عشرة مرة وفي الثانية الحمد مرة والتوحيد خمس عشرة مرة **الخامس**
يستحب يوم الجمعة الصلوة الكاملة وهي اربع قبل الصلوة يقرء في كل ركعة الحمد عشرا والمعوذتين
والجحد وآية الكرسي والاخلاص عشرا عشرا وصلوة الاعرابي عند ارتفاع النهار وهي عشر ركعات
يصلي ركعتين بتسليمة يقرء في الاولى الحمد مرة والفلق سبع مرات وفي الثانية الحمد مرة والناس
سبع مرات ثم يسلم ويقرء آية الكرسي سبعا ثم يصلي ثمان ركعات بتسليمتين يقرء في كل ركعة الحمد
مرة والنصر مرة والتوحيد خمسا وعشرين مرة ثم يقول بعدها سبحان الله رب العرش الكريم ولا
حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم سبعين مرة وصلوة الحاجة ركعتان بعد صوم ثلثة آخرها الجمعة

اعم صلوة اول يوم من ذي الحجة وهي بصفة صلوة فاطمة عليها السلام بيان
صلوة الرابع والعشرين من ذي الحجة يصلى قبل الزوال بنصف ساعة بصفة صلوة الغدير بيان
صلوة ليلة النصف من رجب اثنتا عشرة ركعة وكذا ليلة المبعث بيان ومنها صلوة الحاجة بعد صوم ثلثا آخرها الجمعة بيان

نزلت الارض واذا جاء نصر الله وانا انزلناه وقل هو الله احد

قوله لما قضيتها لي يجوز تشديد لما بمعنى الا والاستثناء من المعنى قاله ابو علي الفارسي في كتابه قال لا اسئلك شيئا الا قضيته لي ويجوز تخفيفها واللام جواب القسم وما زائدة اي لتقضيها لي

السادس يستحب صلوة الشكر عند تجدد النعم وهي ركعتان يقرء في الاولى الحمد والاخلاص وفي الثانية الحمد والجحد وصلوة الاستخارة يكتب في ثلاث رقاع بسم الله الرحمن الرحيم خيرة من الله العزيز الحكيم لفلان بن فلان افعل وفي ثلاث بسم الله الرحمن الرحيم خيرة من الله العزيز الحكيم لفلان بن فلانة لا تفعل ثم يضعها تحت مصلاه ثم يصلي ركعتين ثم يسجد بعد التسليم و يقول استخير الله برحمته خيرة في عافية مائة مرة ثم يجلس و يقول اللهم خر لي في جميع اموري في يسر منك وعافية ثم يشوش الرقاع ويخرج واحدة واحدة فان خرج ثلث متواليات افعل فليفعل وان خرج ثلث متواليات لا تفعل فليترك وان خرجت احداها افعل والاخرى لا تفعل فليخرج من الرقاع الى خمس ويعمل على الاكثر ويستحب صلوة الزيارة والتحية والاحرام عند اسبابها

الفصل الرابع في التوابع وفيه فصول

الاول في السهو وفيه مطالب

الاول ما يوجب الاعادة كل من اخل بشيء من واجبات الصلوة عمدا بطلت صلوته سواء كان الواجب فعلا او كيفية او شرطا او تركا ولو كان ركنا بطلت بتركه عمدا وسهوا وكذا بزيادته الا زيادة القيام سهوا والجاهل عامد الا في الجهر والاخفات وغصبية الماء والثوب والمكان ونجاستها ونجاسة البدن وتذكية الجلد المأخوذ من مسلم ويعيد لو تم من يعلم انه من جنس ما يصلي او من جنس ذا وجده مطروحا او في يد كافر او مستحل او سهى عن ركن ولم يذكر الا بعد انتقاله ولو ذكر في محله اتى به او زاد في الصلوة ركعة او ركوعا او نقص ركعة وذكر بعد المبطل عمدا وسهوا كالحدث لا بعد المبطل عمدا كالكلام او ترك سجدتين من ركعة او لم يدر اهما من ركعة او ركعتين او شك في عدد الثنائية كالصبح والعيدين والكسوف والثلاثية او الاوليين من الرباعية او لم يحصل شيئا او شك في ركوعه وهو قائم فركع ثم ذكر قبل انتصابه انه كان قد ركع على راي ولو شك في عدد ركوع الكسوف بنى على الاقل

المطلب الثاني

فيما يوجب التلافي كل من سهى عن شيء او شك فيه ان كان ركنا وهو في محله فعله وهو قسمان اما الاول ما يجب معه سجدتا السهو وهو ترك سجدة ساهيا وترك التشهد ساهيا ولم يذكرهما حتى يركع فانه يقضيهما بعد الصلوة ويسجد سجدتي السهو الثاني ما لا يجب معه شيء وهو نسيان قراءة الحمد حتى يقرء السورة فانه يستانف الحمد ويعيدها او غيرها ونسيان الركوع ثم يذكر قبل السجود فانه يقوم ويركع ثم يسجد ونسيان السجدتين او احديهما او التشهد ثم يذكر قبل الركوع فانه يقعد ويفعل ما نسيه ثم يقوم فيقرء ويقضي بعد التسليم الصلوة على النبي وآله عليهم الصلوة والسلام

السهو والتسليم السادس وجوبها في ستة مواضع وهو قول ابن بابويه حيث اوجبها في الخمس التي اوجبها السيد وزاد التسليم في غير موضعه وقول ابن حمزة ايضا الا انه اسقط التسليم في غير موضعه وجعل مكانه السهو عن سجدتين من الاخيرتين وقول ابن ادريس ايضا حيث اوجبها في نسيان السجدة والتشهد والتكلم ناسيا والتسليم في غير موضعه والقعود في حال قيام وبالعكس

زاد في الصلوة ركعة الا زيادة الخامسة سهوا فانه يشترط ان لا يكون جلس عقيب الرابعة بعد التشهد عند ابن الجنيد والفاضل لصحيح جميل بن دراج عن الصادق عليه السلام وزرارة عن ابي جعفر الباقر عليه السلام وقال ابن الجنيد ان تشهد ثم قام سهوا قبل التسليم واتى بالخامسة صحت على جعل التسليم ندبا ونقله عن الشيخ في الاستبصار والاكثرون اطلقوا البطلان بالزيادة لما اطلق في رواية زرارة واخيه بكير ابني اعين عن الباقر عليه السلام ذكرى

قوله كالصبح والعيدين اه هذا الحكم مشهور بين الاصحاب ولا فرق من اشكال لان الشك في كونها من ركعة او ركعتين يوجب

المشك في كون ذلك مبطلا للصلوة والاصل الصحة علله المصنف في التحرير بان المسقط لما في الذمة غير معلوم وفيه نظر لان العلم

لو نسيهما ثم ذكر بعد التسليم وقيل بوجوب سجدتى السهو فى هذه المواضع ايضا وهو الاقوى عندى

المطلب الثالث

فيما لا حكم له من نسى القراءة حتى يركع او الجهر او الاخفات او قراءة الحمد او السورة حتى يركع او الذكر فى الركوع حتى ينتصب او الطمانينة فيه كذلك او الرفع او الطمانينة فيه حتى يسجد او ذكر السجود او بعض الاعضاء او طمانينة حتى يرفع او اكمال الرفع او طمانينة حتى يسجد ثانيا او ذكر الثانى او احد الاعضاء او طمانينة حتى يرفع او شك فى شئ بعد الانتقال عنه او سهى فى سهو او كثر سهوه عاده او سهى الامام مع حفظ المأموم وبالعكس فانه لا يلتفت فى كله والشك فى عدد النافلة يتخير ويستحب البناء على الاقل

المطلب الرابع

فيما يوجب الاحتياط من شك بين الاثنين والثلاث وبين الثلث والاربع بنى على الاكثر وصلى ركعة من قيام او ركعتين من جلوس ولو شك بين الاثنين والاربع سلم وصلى ركعتين من قيام ولو شك بين الاثنين والثلاث والاربع سلم وصلى ركعتين من قيام وركعتين من جلوس وثلاثا تبطلين ولو ذكر بعد الاحتياط النقصان لم يلتفت مطلقا ولو ذكره قبله اكمل الصلوة وسجد للسهو ما لم يحدث ولو ذكره فى اثنائه استانف الصلوة ولو ذكر الاخير بعد الركعتين من جلوس انها ثلاث صحت وسقط الباقى من الاحتياط ولو ذكر انها اثنتان بطلت ولو بدء بالركعتين من قيام انعكس الحكم ولو قال لا ادرى قيامى لثانية او ثالثة بطلت صلوته ولو قال لثالثة او رابعة فهو شك بين الاثنين والثلاث ولو قال لرابعة او خامسة قعد وسلم وصلى ركعتين من جلوس او ركعة من قيام وسجد للسهو ولو قال لثالثة او خامسة قعد سلم وصلى ركعتين من قيام وسجد للسهو ولو قال لا ادرى قيامى من الركوع لثانية او ثالثة قبل السجود او لرابعة او خامسة او لثالثة او خامسة او شك بينهما بطلت صلوته ولو قال لثالثة او رابعة فالحكم كما تقدم بعد اكمال الركعة ولو شك بين الاربع والخمس سلم وسجد للسهو ولو رجح احد طرفى الشك ظنا بنى عليه

فروع

الاول لا بد فى الاحتياط من النية وتكبيرة الاحرام والفاتحة خاصة ووحدة الجهة المشتبهة ويشترط فيه عدم تخلل الحدث على راى وفى السجدة المنسية والتشهد والصلوة على النبى وآله عليهم السلام اشكال الثانى لو زاد ركعة فى آخر الصلوة ناسيا فان كان قد جلس فى آخر الصلوة بقدر التشهد صحت صلوته وسجد للسهو والا فلا ولو ذكر قبل الركوع قعد وسلم وسجد للسهو مطلقا ولو كان قبل السجود فكذلك ان كان قد قعد بقدر التشهد والا بطلت الثالث لو شك فى عدد الثنائية ثم ذكر اعاد ان كان قد فعل المبطل والا فلا الرابع لو اشترك السهو بين الامام والمأموم

بالشرط وضعف ابن ادريس واعلم ان مبنى هذه المسئلة ان الاحتياط هل هو جزء او صلوة براسه اختصر اقوال اهل العلم فيه فى ثلاثة اقوال الاول انه صلوة براسه وهو اختيار ابن ادريس وجماعة لوجوب النية وتكبيرة الاحرام ولا شئ من الجزء كذلك الثانى انه تمام للحديث المتقدم وفيه منع لجواز ارادة المجاز الثالث انه تمام من وجه وصلوة منفردة من وجه وهو اختيار والدى المصنف رحمه الله ذكره لى مذاكرة جمعا بين الادلة وهو الاقوى ايضاح

التشهد لصحت صلوته ولانه وقع بعد التسليم ولا شئ من اجزاء الصلوة كذلك لانه بالتسليم يخرج عن الصلوة فهو بغاية على الاول مبطل لانه قد تخلل الحدث فى اثناء الصلوة وعلى الثانى وهو الاصح وعلى القول باشتراط عدم التخلل المراد به بعد ذكرها قبل مضى زمان يخرج به عن كونه مصليا او خروج الوقت فانهما يخرج عن كونها جزء ولا يبطل بذلك الصلوة وان تخلل الحدث ويصير الجزء قضاء ويترتب على الفوات كما ذكره المصنف فيما بان اصلح



اشتركا في الموجب ولو انفرد احدهما اختص به ولو اشتركا في نسيان التشهد رجعوا ما لم يركعوا فان رجع الامام بعد ركوعه لم يتبعه المأموم ولو ركع المأموم اولا رجع الامام ويتبعه المأموم ان نسي سبق الركوع واستمر ان تعمد الخامس يجب سجدتا السهو على من ذكرنا وعلى من تكلم ناسيا او سلم في غير موضعه ناسيا قيل في كل زيادة ونقيصة غير مبطلين وهو الوجه عندي السادس يجب في سجدتي السهو النية والسجدتان على الاعضاء السبعة والجلوس مطمئنا بينهما والتشهد ولا تكبير فيهما وفي اشتراط الطهارة والاستقبال والذكر وهو بسم الله وبالله اللهم صل على محمد وآل محمد والسلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته نظر السابع محله بعد التسليم للزيادة كان او للنقصان على رأي ولو نسي السجدتين سجدهما مع الذكر وان تكلم او طال الزمان الثامن لا تداخل في السهو وان اتفق السبب على رأي التاسع السجدة المنسية شرطها الطهارة والاستقبال والاداء في الوقت فان فات سهوا نوى القضاء وتتأخر عن الفائتة السابقة

الفصل الثاني في القضاء وفيه مطلبان الاول في سببه وهو

فوات الصلوة الواجبة او النافلة على المكلف فلا قضاء على الصغير والمجنون والمغمى عليه والحائض والنفساء وغير المتمكن من المطهر وضوءا او تيمما ويسقط عن الكافر الاصلي وان وجبت عليه لا عن المرتد اذا استوعب العذر الوقت او قصر عنه بمقدار لا يتمكن فيه من الطهارة واداء ركعة في آخره ويجب القضاء على كل من اخل بالفريضة غير من ذكرناه عمدا كان تركها او سهوا او بنوم وان استوعب وبارتداد عن فطرة او غيرها او شرب مسكر او مرقد لا باكل الغذاء المؤدي الى الاغماء ولو ترك الصلوة او شرطا مجمعا عليه مستحلا قتل ان كان قد ولد مسلما والا استتيب فان امتنع قتل ويقبل دعوى الشبهة الممكنة وغير المستحل يعزر ثلاثا ويقتل في الرابعة

المطلب الثاني في الاحكام

القضاء تابع للاصل في وجوبه وندبه ولا يتأكد قضاء استحبابا فائتة النافلة بمرض ويستحب الصدقة فيه عن كل ركعتين بمد فان عجز فعن كل يوم ووقت قضاء الفائتة الذكر ما لم يتضيق فريضة حاضرة وهل تتعين الفائتة مع السعة قولان ويجب المساواة فيقضي القصر قصرا ولو في الحضر والحضر تماما ولو في السفر والجهرية جهرا والاخفاتية اخفاتا ليلا او نهارا الا في كيفية الخوف اما الكمية فان استوعب الخوف الوقت فقصر والا فتمام والترتيب فيقدم سابق الفائتة على اللاحق وجوبا كما يقدم سابق الحاضرة على لاحقها وجوبا فلو فاتته مغرب يوم ثم صبح آخر قدم المغرب وكذا اليوم الواحد يقدم صبحه على ظهره ولو صلى

ويستحب التكبير فيها الاقتتاح ... رواية ... التكبير للاقتتاح ... فيكبر اذا سجد واذا رفع ... وجوبا قبل فعل ما ينافي الصلوة من كلام وغيره واعتبار نية الاداء ولو فاتتا نوى القضاء

القائل بوقوعها في الصلوة ايشترط الطهارة والاستقبال والباقي تردد فيها لاصالة البراءة وقول الصادق عليه السلام سجدتا السهو بعد التسليم وقبل الكلام في محدث اولى لانها سجدتان واجبتان مكملتان للصلوة التي يشترط فيها الطهارة والمكمل اولى من المكمل فاشترط فيها الطهارة اما الاول فلانهما جبر للصلوة واما الثاني فظاهر فاشترط فيها ما يشترط في سجود الصلوة واما الذكر

وهو عام في المكلفين اجماعا والوقت لصحة الاستثناء ولا استلزام تعيين التكليف بالمحال ... ولما صح من قول الصادق عليه السلام ان نام رجل ونسي ان يصلي المغرب والعشاء الاخرة فان استيقظ قبل الفجر قدر ما يصليهما كلتيهما فليصلهما وان خاف ان يفوت احديهما فليبدء بالعشاء وان استيقظ بعد الفجر فليصل الصبح ثم المغرب ثم العشاء قبل الطلوع ولاستلزام الترتيب ان كون الصلوة قبل وقتها او تكرار ما يثبت وحدته والاقرب عندي عدم وجوب تقديم الفائتة على الحاضرة مطلقا وان كانت من يومها ايضاح

كتاب الصلوة

الحاضرة فى اول الوقت فذكر الفائتة عدل بنيته ان امكن استحبابا عندنا ووجوبا عند اخرين ويجب لو كان فى فائتة فذكر اسبق ولو لم يذكر حتى فرغ صحت وصلى السابقة ولو ذكر فى اثناء النافلة استانف اجماعا

فروع

الاول لو نسى الترتيب ففى سقوطه نظر والا فعله فيصلى من فاتته الظهران الظهر مرتين بينهما العصر او بالعكس ولو كان معهما مغرب صلى الظهر ثم العصر ثم الظهر ثم المغرب ثم الظهر ثم العصر ثم الظهر الثانى لا ترتيب بين الفرائض اليومية وغيرها من الواجبات ولا بين الواجبات انفسها ويترتب للاحتياط لو تعددت المجبورات بترتبها وكذا الاجزاء المنسية كالسجدة والتشهد بالنسبة الى صلوة واحدة او صلوات الثالث لا تنعقد النافلة لمن عليه فريضة فائتة الرابع لو نسى تعيين الفائتة صلى ثلاثا واثنين واربعا ينوى بها ما فى ذمته ويسقط الجهر والاخفات والمسافر يصلى ثلاثا واثنين ولو فاتته صلوات سفر وحضر وجهل التعيين صلى مع كل رباعية صلوة قصر ولو اتحدت احديهما ولو ذكر العين ونسى العدد كرر تلك الصلوة حتى يغلب الوفاء ولو نسيهما معا صلى اياما يغلب معه الوفاء ولو علم تعدد الفائت واتحاده دون عدده صلى ثلاثا واربعا واثنين الى ان يظن الوفاء الخامس لو سكر ثم جن لم تقض ايام جنونه وكذا لو ارتد ثم جن ولو ارتدت او سكرت ثم حاضت لم تقض ايام الحيض السادس يستحب تمرين الصبى بالصلوة اذا بلغ ست سنين ويطالب بها اذا بلغ تسعا ويعاقب عليها اذا كمل مكلفا

الفصل الثالث فى الجماعة وفيه مطلبان الاول

الشرائط وهى ثمانية الاول العدد واقله اثنان احدهما الامام فى كل ما يجمع فيه الا الجمعة والعيدين فيشترط خمسة سواء كانوا ذكورا او اناثا او بالتفريق او ذكورا وخناثى او اناثا وخنثى ولا يجوز ان يكونوا خناثى اجمع الثانى اتصاف الامام بالبلوغ والعقل وطهارة المولد والايمان والعدالة والذكورة ان كان الامام ذكرا او خنثى وانتفاء الاقعاد ان كان الماموم سليما والامية ان كان الماموم قارئا وفى اشتراط الحرية قولان وللمرأة والخنثى ان يؤما المرأة خاصة ولا يجوز امامة الصغير وان كان مميزا على راى الا فى النفل ولا امامة المجنون ويكره بمن يعتوره حال الافاقة ولا امامة ولد الزنا ويجوز ولد الشبهة ولا امامة المخالف وان كان الماموم مثله سواء استند فى مذهبه الى شبهة او تقليد ولا امامة الفاسق ولا امامة من يلحن فى قرائته بالمتقن ولا من يبدل حرفا بمتقن ولا من يعجز عن حرف ويجوز ان يؤما مثلهما ولا امامة الاخرس بالصحيح الثالث عدم تقدم الماموم فى الموقف على الامام فلو تقدم الماموم بطلت صلوته ويستحب ان يقف عن يمين الامام ان كان رجلا وخلفه ان كانوا جماعة

٤٥ لو نسى اربع سجدات من الصلوة قضاها ولاء ويسجد بكل واحدة سجدتين وفى وجوب الفصل بينهما بسجود السهو اشكال ولو كان السجود للسجدة والكلام ففى وجوب تقديم سجود السهو عن السجدة اشكال قاله فى نهاية الاحكام ١٢ يجزى المصلى خلف من يتقيه فى الجهرية مثل حديث النفس ولو ركع قبل فراغ الحمد اتمها فى ركوعه ولو وجده راكعا فخل معه

وجه الاحتياط كالاصل لانه يعرض الجزئية ووجه عدم الوجوب فقضيته

وهو ان كان اماما او نائبه صحت امامته والا فلا قوله الا فى النفل اذ النافلة التى تصح الجماعة فيها لان عنده ان المندوب ليس بتكليف وان فعل الصبى المميز صحيح ايضاح

قوله والامية ان كان ذاه اشترطهما الشيخ وابن البراج اذا ام عن مواليه واجازهما ابن الجنيد وابن ادريس مطلقا وكرههما ابو الصلاح والاقوى عندى الجواز مطلقا لقوله يؤمكم اقرأكم ولرواية محمد بن مسلم

الصحيحة عن احدهما عليه السلم انه سئل عن العبد يؤم القوم اذا رضوا به وكان اكثرهم قرائة قال لا باس وترك الاستفصال فى حكاية الحال مع قيام الاحتمال يدل على عموم المقال احتج المانع بقول على عليه السلم لا يؤم العبد الا اهله وفى السند ضعف ايضاح

اوامرأة وفي الصف ان كان امرأة بمثلها قياما اوعاريا بمثله ويصلون بايماء جلوسا امامهم
في الوسط بارزا بركبتيه ويقف الخنثى خلف الرجل والمرأة خلف الخنثى استحبابا على رأي
ويكره لغير المرأة وخائف الزحام الانفراد بصف ولو تقدمت سفينة المأموم فان استصحب منه
الايتمام بطلت ولو صليا داخل الكعبة او خارجها مشاهدين لها فالاقرب اتحاد الجهة الرابع
الاجتماع في الموقف فلو تباعد بما يكثر في العادة لم يصح الا مع اتصال الصفوف وان كانا في جامع
ويستحب ان يكون بين الصفوف مربض عنز ويجوز في السفن المتعددة مع التباعد اليسير
الخامس عدم الحيلولة بما يمنع المشاهدة الا المرأة ولو تعددت الصفوف صحت ولو صلى الامام في
محراب داخل صحت صلوة من يشاهده من الصف الاول خاصة وصلوة الصفوف الباقية اجمع لانهم
يشاهدون من يشاهده ولو كان الحائل مخرما صح وكذا القصير المانع حالة الجلوس والحيلولة بالنهر
وشبهه السادس عدم علو الامام على موضع المأموم بما يعتد به فتبطل صلوة المأموم او كان الخفض
ويجوز ان يقف الامام في اعلى المنحدرة ووقوف المأموم اعلى بالمعتد السابع نية الاقتداء فلو تابع
بغير نية بطلت صلوته ولا يشترط نية الامام للامامة وان ام النساء ويشترط تعيين الامام فلو نوى
الايتمام باثنين او باحدهما لا بعينه او بالمأموم او بمن ظهر انه غير الامام لم يصح ولو نوى كل من الاثنين
الامامة لصاحبه صحت صلوتهما ولو نويا الايتمام او شكا فيما اضمراه بطلتا ولو صلى منفردا ثم نوى الايتمام
لم يجز ولو نوى المأموم الانفراد جاز ولو احرم ماموما ثم صار اماما او نقل الى الايتمام باخر صح في
موضع واحد وهو الاستخلاف ولو تعدد المسبوق او اتم المقيمون بالمسافر جاز لهم الايتمام باحدهم
بعد تسليم الامام الثامن توافق نظم الصلوتين فلا يقتدي في اليومية بالجنازة والكسوف والعيد
ولا يشترط توافقهما في النوع ولا العدد فللمفترض الاقتداء بالمتنفل وبالعكس والمتنفل بمثله في
مواضع ولمن يصلي العصر او المغرب والصبح الاقتداء بمن يصلي الظهر وبالعكس ثم يتخير
مع نقص عدد صلوته بين التسليم والانتظار ولو قام الامام الى الخامسة سهوا لم يكن للمسبوق الايتمام
فيها ويستحب للمنفرد اعادة صلوته مع الجماعة اماما او ماموما

المطلب الثاني

في الاحكام الجماعة مستحبة في الفرائض خصوصا اليومية ولا تجب في غير الجمعة والعيدين ولا تجوز
في النوافل الا في الاستسقاء والعيدين المندوبين ويحصل بادراك الامام راكعا ويدرك
تلك الركعة فان كانت اخر الصلوة بنى عليها بعد تسليم الامام واتمها ويجعل ما يدركه معه اول
صلوته ولو ادركه بعد رفعه من الركعة انتظره حتى يقوم الى ما بعدها فيدخل معه ولو ادركه

التي هي فلو اخل بها او اقتدى باحد هذين او بهما

وان تعلق بعلو

لو بيع شرح لمعه العلو

المعتد به فيهما الا يتخطى عادة اي يشق عادة تخطيه بمد

في غير المنحدرة اما فيها فيجوز وقوف الامام اعلاها ما لم يحصل البعد المفرط عرفا اما البعد فان المرجع فيه الى العرف ارشاد

قوله ويستحب اعادة صلوته صلوته مع الجماعة والاقرب الاستحباب للجامع ايضا اماما وموتما وينوي الندب ولو نوى الفرض جاز لرواية هشام بن سالم ويختار ايضا احبهما اليه ولو اقتدى المسبوق في الخامسة سهوا اجزاء وان ذكر في الاثناء انفرد دروس

قوله ويدرك تلك الركعة اه فيدرك المأموم الركعة بادراك الامام راكعا اذا ركع قبل رفع راسه على الا وان كان بعد الذكر الواجب دروس ١٢

لو اقتدى في فريضة بنقص عدد ما عن عدد صلوته اتمها بعد تسليم الامام منفردا او اماما وجهان مبنيان على جواز نية الايتمام ١٢

وافضا

وافعا من الاخيرة بعد في السجود فاذا سلم استانف بتكبيرة الافتتاح على راى ولو ادركه بعد رفعه من السجدة الاخيرة كبر ناويا وجلس معه ثم يقوم بعد سلام الامام فيتم من غير استيناف تكبير وفى ادراك فضيلة الجماعة في هذين نظر ولو وجده راكعا وخاف الفوات كبر وركع ومشى في ركوعه الى الصف او سجد في موضعه فاذا قام الامام الى الثانية التحق به ولو احس بداخل طول استحبابا ولا يفرق بين داخل وداخل ولا يقرأ خلف المرضى الا في الجهرية مع عدم سماع الهمهمة والحمد في الاخفاتية ويقرأ وجوبا مع غيره ولو سرا في الجهرية ويجب المتابعة فلو ركع او رفع او سجد قبله عامدا استمر الى ان يلحقه الامام والناسى يعود ويستحب ان يسبح لو اكمل القراءة قبل الامام الى ان يركع وابقاء اية يقرأها حينئذ وتقديم الفضلاء في الصف الاول والقيام الى الصلوة عند قد قامت واسماع الامام من خلفه الشهادتين وقطع النافلة لو احرم الامام في الاثناء ان خاف الفوات والا اتم ركعتين ونقل نية الفريضة اليها واكمالها ركعتين والدخول في الجماعة والقطع في الفريضة مع امام الاصل واستنابة من شهد الاقامة لو فعل وملازمة الامام موضعه حتى يتم المسبوق ويكره تمكين الصبيان من الصف الاول والتنفل بعد الاقامة وان ياتم حاضر بمسافر في رباعية وصحيح بابرص مطلقا او محدود تائب او مفلوج واغلف ومن يكرهه المأموم والمهاجر بالاعرابي والمتطهر بالمتيمم وان يستناب المسبوق فيومى بالتسليم ويتم لو حصل وصاحب المسجد والمنزل والامارة والهاشمى مع الشرائط ومن يقدمه المأمومون مع التشاح والاقرأ لو اختلفوا فالافقه فالاقدم هجرة فالاسن فالاصبح اولى من غيرهم ويستنيب الامام مع الضرورة وغيرها فلو مات او اغمى عليه استناب المأمومون ولو علموا فسقه او كفره او الحدث بعد الصلوة فلا اعادة وفى الاثناء ينفردون ولا يجوز المفارقة لغير عذر او مع نية الانفراد وله ان يسلم قبل الامام وينصرف اختيارا

فروع

الاول لو اقتدى بخنثى اعاد وان ظهر بعد ذلك انه رجل الثانى الاقرب عدم جواز تجدد الايتمام للمنفرد ومنع ما الاخر في حال القيام للاعلى كالمضطجع للقاعد ومنع امامة العاجز عن ركن للقادر الثالث لو كانا اميين لكن احدهما يعرف سبع ايات دون الاخر جاز ايتمام الجاهل بالعارف دون العكس والاقرب وجوب الايتمام على الامى بالعارف وعدم الاكتفاء بالايتمام مع امكان التعلم الرابع لو جهلت الامة عتقها فصلت بغير خمار جاز للعالمة به الايتمام بها وفى انسحابه على العالم بنجاسة ثوب الامام نظر اقربه ذلك ان لم توجب الاعادة مع تجدد العلم في الوقت الخامس الصلوة لا يوجب الحكم بالاسلام

الفصل الرابع في صلوة الخوف وفيه مطلبان الاول في الكيفية

عليه السلام اذا سبقك الامام بركعة فادركت وقد رفع راسه فاسجد معه ولا تعتد بها اورد ها المصنف باسناده زيادة ركن فيبطل وبرواية محمد بن مسلم الصحيحة عن الباقر عليه السلام انه قال ان لم تدرك القوم قبل ان يكبر الامام للركعة فلا تدخل معهم في تلك الركعة واذا تبع عنك اختيار المصنف ايضاح

ركن للقادر عليه لعدم توافق نظم الصلوتين ويحتمل الجواز لانها صلوة مشروعة صحيحة فجاز الاقتداء بها به في تلك الحالة ولا يجوز امامة العاجز عن ركن للقادر عليه لعدم توافق نظم الصلوتين ويحتمل الجواز لانها صلوة مشروعة صحيحة فجاز الاقتداء فيها والاصح عندى انه كلما اشتملت صلوة الامام على نقص في ترك واجب فلا يجزى بسبب نقصانها وخلا المأموم عن ذلك السبب لم يجز الايتمام من راس لان الايتمام هيئة اجتماعية يقتضى ان يكون الصلوة مشتركة بين الامام والمأموم وان صلوة الامام هي الاصل وهذا متفق عليه ايضاح

وهي انواع الاول صلوة ذات الرقاع وشروطها اربعة الاول كون الخصم في غير جهة القبلة او الحيلولة بينهم وبين المسلمين بما يمنع من رؤيتهم لو هجموا الثاني قوته بحيث يخاف هجومه على المسلمين الثالث كثرة المسلمين بحيث تفترقون فرقتين يقاوم كل فرقة العدو الرابع عدم الاحتياج الى زيادة التفريق فيخار الامام بطائفة الى حيث لا تبلغهم سهام العدو فيصلي بهم ركعة فاذا قام الى الثانية انفردوا واجبا واتموا والاخرى تحرسهم ثم ياخذ الاولى مكان الثانية وتجاز الثانية الى الامام وهو ينتظرهم فيقتدون به في الثانية فاذا جلس في الثانية قاموا فاتموا ولحقوا به ويسلم بهم ويطول الامام القراءة في انتظار اتيان الثانية والتشهد في انتظار فراغها وفي المغرب يصلي بالاولى ركعتين وبالثانية ركعة او بالعكس والاول اجود لئلا يكلف الثانية زيادة جلوس للامام الانتظار في التشهد وفي القيام الثالث ويخالف هذه الصلوة غيرها في انفراد المؤتم وانتظار الامام اتمام الماموم وايتمام القائم بالقاعد

الثاني صلوة بطن النخل وهي ان لا يكون العدو في جهة القبلة فيفرقهم فرقتين فيصلي باحديهما ركعتين ويسلم بهم والثانية تحرسهم ثم يصلي بالثانية ركعتين نافلة له وهي لهم فريضة ولا يشترط في هذه الخوف

الثالث صلوة عسفان بان يكون العدو في جهة القبلة فيرتبهم الامام صفين ويحرم بهم جميعا ويركع بهم ويسجد بالاول خاصة ويقوم الثاني للحراسة فاذا قام الامام بالاول سجد الثاني ثم ينتقل كل من الصفين الى مكان صاحبه فيركع الامام بهما ثم يسجد بالذي يليه ويقوم الثاني الذي كان اولا الحراسة فاذا جلس بهم سجدوا وسلم بهم جميعا

الرابع صلوة شدة الخوف وذلك عند التحام القتال وعدم التمكن من تركه فيصلي على حسب الامكان وان كان راكبا مستدبرا ولو تمكن من الاستقبال وجب والا فبالتكبير والا سقط ويسجد على قربوس سرجه ان لم يمكن النزول ولو عجز عنه اومأ ولو اشتد الحال عن ذلك صلى بالتسبيح عوض كل ركعة سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله اكبر وسقط الركوع والسجود ولابد من النية وتكبيرة الاحرام والتشهد والتسليم

المطلب الثاني

في الاحكام صلوة الخوف مقصورة سفرا او حضرا ان صليت جماعة وفرادى على اقوى القولين ولو شرطنا في القصر السفر صلى بالاولى ركعتين واتموا وبالثانية ركعتين وانتظار الثانية في الثالثة والتشهد الثاني ولو فرقهم اربعا جاز فيجوز التثليث والمغرب سفرا ويجوز ان يكون الفرقة واحدا واذا عرض الخوف الموجب للايماء في الاثناء اتم موميا وبالعكس مستدبرا

قوله صلوة عسفان قال في الدروس نقل لهذه الصلوة كيفيتان الاول ان يصلي بكل فريق ركعة ويسلموا عليها فيكون له ركعتان ولكل فريق ركعة واحدة رواه الصدوق وابن الجنيد رواه حريز في الصحيح والثاني ما صوره في الكتاب

في القصر ايضاح قوله ولو شرطنا في القصر هذا تفريع على من قال لم نظفر بقائله عينا وانما نقله رحمه الله في ط والخلاف وقال في المبسوط اختلف اصحابنا فظاهر اخبارهم يدل على انها تقصر مسافرا كان او حاضرا ومن قال انه لا يقصر الا بشرط السفر قال بعد ذلك هذا الترتيب اذا ارادوا ان يصلوا جماعة وقال في الخلاف ومن اصحابنا من يقول صلوة الخوف مقصورة ركعتين ركعتين الا المغرب ومن الاصحاب من يقول لا يقصر اعداد عدا الا في سفر عميد الدين

اولا ولو ظن سوادا عدوا فانا دله يعلم بالحائل او خاف لصا او سبعا او هرب من غرق او حرق او مطالب بدين عاجز عنه او كان محرما خاف فوت الوقوف فقصروا و ما لم يعد ويجوز ان يصلى الجمعة على صفة ذات الرقاع دون بطن النخل بشرط الحضر والخطبة للاولى وكونها كمال العدد وان قصرت الثانية ويغتفر التعدد لوحدة صلوة الامام وكذا صلوة العيد والايات والاستسقاء والموحل والغريق يوميان مع الضرورة ولا يقصران لغير خوف او سفر ولا حكم لسهو المامومين حال المتابعة بل حالة الانفراد ومبدئه رفع الامام من سجود الاولى مع احتمال الاعتدال في قيام الثانية والاقرب ايقاع نية الانفراد ولو سهى الاولى ثم تابع الثانية في سجوده ويجب حمل السلاح في الصلوة ويجوز مع النجاسة ولو منع واجبا لم يجز اختيارا

الفصل الخامس

في صلوة السفر وفيه مطالب

الاول

محل القصر وهو من الفرائض الرباعية اليومية خاصة ونوافل النهار والوتيرة مع الاداء في السفر فلا قصر في فوائت الحضر ويثبت في فوائت السفر ولو سافر في اثناء الوقت اتم على راى وكذا لو حضر من السفر في الاثناء والقضاء تابع ولا قصر في غير العدد وهو واجب الا في مسجد مكة والمدينة وجامع الكوفة والحائر فان الاتمام فيها افضل فان فاتت احتمل وجوب قصر القضاء مطلقا وفي غيرها والتخيير مطلقا ولو بقى للغروب مقدار اربع احتمل تحتم القصر فيها وفي الظهر ويضعف قضاؤه ولو شك بين الاثنين والاربع لم يجب الاحتياط بخلاف ما لو شك بين الاثنين والثلاث ويستحب جبر كل مقصورة بقول سُبحانَ اللهِ وَالحَمدُ للهِ وَلا اِلٰهَ اِلّا اللهُ وَاللهُ اَكبَر ثلاثين مرة عقيبها ولو ائتم مسافر بحاضر لم يتم معه ولو سافر بعد الزوال قبل الصلوة استحب قضاؤها ولو سفرا

المطلب الثاني

الشرائط وهي خمسة

الاول

قصد المسافة وهي ثمانية فراسخ كل فرسخ اثنى عشر الف ذراع كل ذراع اربع وعشرون اصبعا فلو قصد الاقل لم يجز القصر ولو قصد مضى اربعة والرجوع ليومه وجب التقصير ولو قصد التردد ثلاثا في ثلاثة فراسخ لم يجز القصر ولو سلك ابعد الطريقين وهو مسافة قصر وان قصر الاخر وان كان ميلا الى الترخص يقصر في البلد والرجوع وان كان بالاقرب ولو سلك الاقصر اتم وان قصد الرجوع بالابعد الا في الرجوع ولو انتفى القصد فلا قصر فالهائم لا يترخص وكذا طالب الابق وشبهه وقاصد الاقل اذا قصد مساويه وهكذا ولو زاد المجموع على المسافة الا في الرجوع ولو قصد ثانيا مسافة ترخص لا قبله ومنتظر الرفقة اذا خفى عليه الجدران والاذان

فلدخل وقت الصلوة قبل ان يدخل اهله فسار حتى يدخل اهله فان شاء قصر وان شاء اتم وان اتم احب الى والجواب الا ان شاء قصر بان يصلى خارج البلد قصرا وان شاء اتم بان يؤخر الصلوة الى ان يدخل البلد احتج الشيخ بما رواه في الصحيح عن اسحق بن عمار قال سمعت ابا الحسن عليه السلم يقول في الرجل يقدم من سفره في وقت الصلوة فقال ان كان لا يخاف فوت الوقت فليتم وان كان يخاف خروج الوقت فليقصر والجواب انه محمول على انه قارب دخول

في الكتاب هو وجوب قصرها وعلى الاول يجوز وهو الاستمال الثاني في الكتاب هو قصر الظهر والتخيير في العصر الثاني انه يتم العصر في الوقت فيستلزم فوات الظهر وقضاؤه بعده والصحيح انه لا يجوز لان الظهر يجب في الوقت فاتمام الوقت يستلزم ترك واجب ويشكل ان مقدار اربع يختص بالعصر مع وجود الاتمام واقصى ما في الباب

العصر في

انه واجب على التخيير فلا يخرج الوقت المختص به عن الفوات

٥٠

قصر الى شهر ان جزم بالسفر و نهاره الا اشترطت لمسافة **الثانى** القصد فى الارض فلا يكفى القصد من دونه ولا يشترط الانتهاء الى المسافة بل ابتداؤه بحيث يخفى عليه الجدران والاذان فلو تك احدهما لم يجز القصر وهو نهاية السفر ولو منع بعد خروجه قصر بعد خفائهما واستمرار النية ولو ردته الريح فادركه احدهما اتم **الثالث** استمرار القصد فلو نوى الاقامة فى الاثناء عشرة ايام اتم وان بقى العزم وكذا لو كان له فى الاثناء ملك قد استوطنه ستة اشهر متوالية او متفرقة ولا يشترط استيطان الملك بل البلد الذى هو فيه ولا كون الملك صالحا للسكنى بل لو كان له نخلة اتم ولو خرج الملك عنه ساغ غيره ولو كان بين الابتداء والملك وما نوى الاقامة فيه مسافة قصر فى الطريق خاصة ثم يعتبر ما بين الملك والمنتهى فان قصر عن المسافة اتم ولو تعددت المواطن قصر بين كل موطنين بينهما مسافة خاصة ولو اتخذ بلد دار اقامته كان حكمه حكم الملك **الرابع** عدم زيادة السفر على الحضر كالمكارى والملاح والتاجر والبدوى والضابط ان لا يقيم احدهم فى بلده عشرة ايام فلو اقام عشرة فى بلدة مطلقا او فى غير بلده مع النية قصر اذا سافر والا فلا والمعتبر صدق اسم المكارى ومشاركه فى الحكم **الخامس** اباحة السفر فلا يقصر العاصى به كتابع الجائر والمتصيد لهوا دون المتصيد للقوت والتجارة على راى ولا يشترط انتفاء المعصية ولو قصد المعصية بسفره فى الاثناء انقطع الترخص ويعود لو عادت النية ان كان الباقى مسافة والا فلا وسالك المخوف مع انتفاء التحرز عاص

المطلب الثالث فى الاحكام الشرائط واحدة فى الصلوة والصوم وكذا الحكم مطلقا على راى واذا نوى المسافر الاقامة فى بلد عشرة ايام اتم فان رجع عن نيته قصر ما لم يصل تماما ولو فريضة ولو رجع فى الاثناء فان تجاوز فرض التقصير فكالناوى والا فكالراجع ولو لم يصل حتى خرج الوقت لعذر مسقط صح رجوعه والا فلا وفى الناسى اشكال والاقرب ان الشروع فى الصوم كالاتمام ولو احرم بنية القصر ثم عن له المقام اتم ولو لم ينو المقام عشرة قصر الى ثلاثين يوما ثم يتم ولو صلوة واحدة ولو عزم العشرة فى غير بلده ثم خرج الى ما دون المسافة عازما على العود والاقامة اتم ذاهبا وعائدا وفى البلد والا قصر ولو قصر فى ابتداء السفر ثم رجع عنه لم يعد ولا اعتبار باعلام البلدان ولا المزارع والبساتين وان كان ساكن قرية ولو جمع سور قرى لم يشترط مجاوزة ذلك السور ولو كانت القرية فى وهدة اعتبر بنسبة الظاهر وفى المرتفعة اشكال ولو رجع لاخذ شئ نسيه قصر فى طريقه ان كان مسافة والا فلا ولو اتم المقصر عامدا اعاد مطلقا والجاهل بوجوب التقصير معذور لا يعيد مطلقا والناسى يعيد فى الوقت

فان خرج عن نية الاقامة الى نية السفر فان كان قد صلى صلوة واحدة تماما بقى على التمام وان لم يصل قصر لقول الصادق عليه السلام حين سئل عنه ان كنت دخلت المدينة فصليت بها واحدة بتمام فليس لك ان تقصر حتى تخرج منها وان كنت انما نويت

فلم تصل بها صلوة فريضة واحدة بتمام الى قوله فقصر الحديث اذا تقرر ذلك فنقول لو نسى الصلوة التى يدخلها القصر بالكلية حتى خرج وقتها لم تصل صلوة اخرى تماما احتمل وجوب الاتمام لانه يجب عليه قضاؤها تماما وكان فى حكم المصلى لترتب حكم النية عليها ولان وجوب تمام الاداء والقضاء فى سفر غاب عنه الجدران والاذان

قوله او التجارة على راى اعلم ان خطر السفر اما باعتبار غايته او اباحته باباحتهما معا اذا تقرر ذلك فنقول اذا سافر لصيد التجارة ولم يلزم من نفس سفره محظور كانت الغاية والآلية مباحتين فيكون السفر مباحا وكل سفر مباح يجب فيه قصر الصلوة والصوم لعموم آية القصر وهو اختيار والد المصنف والسيد المرتضى وقال الشيخان يقصر الصوم ويتم الصلوة لقول ابى عبدالله عليه السلام وان التصيد مسير باطل لا يقصر الصلوة فيه والجواب ان اللام فى قوله ع التصيد ليس للعموم والا لزم احد الامرين اما عدم القصر فى صيد القوت وهو خلاف الاصل وفى قوله ع مسير باطل دلالة على ان المراد صيد اللهو لان صيد التجارة ليس بمسير باطل

كتاب الزكوة وفيه ابواب الاول

خاصته ولو قصّر المسافر اتفاقا اعاد قصرا

الاول في زكوة المال وفيه مقاصد

الاول في الشرائط وفيه فصلان

الاول في الشرائط

العامة وهي اربعة الاول البلوغ فلا تجب على الطفل نعم لو اتجر له الولي استحبّت ولو ضمن واتجر لنفسه وكان مليا ملك الربح واستحب له الزكوة ولو انتفى احدهما ضمن الربح لليتيم ولا زكوة ويستحب في غلات الطفل وانعامه على راى ويتناول التكليف الولي الثاني العقل فلا زكوة على المجنون وحكمه حكم الطفل فيما تقدم ولو كان يعتوره اشترط الكمال طول الحول الثالث الحرية فلا زكوة على المملوك سواء ملكه مولاه النصاب وقلنا بالصحة او منعناه نعم تجب الزكوة على المولى ولا فرق بين القن والمدبّر وامّ الولد والمكاتب المشروط والمطلق الذى لم يؤدّ شيئا ولو ادّى تحرّر منه شيء وبلغ نصيبه النصاب وجبت فيه الزكوة خاصة والا فلا الرابع كمالية الملك واسباب النقص ثلاثة

الاول

منع التصرف فلا يجب في المغصوب ولا الضال ولا المجحود بغير بيّنة ولا الدين على المعسر والموسر على راى ولا المبيع قبل القبض اذا كان المنع من قبل البايع ولو اشترى نصابا جرى في الحول حين العقد على راى وكذا لو شرط خيارا زائدا ولا يجب في الغايب اذا لم يكن في يد وكيله ولم يتمكن منه ولو مضى على المفقود سنون ثم عاد زكّاه لسنة استحبابا

الثاني

تسلط الغير عليه فلا يجب في المرهون وان كان في يده ولا الوقف لعدم الاختصاص ولا منذور التصدق به والاقوى في المنذور الصدقة به والاقوى في التسقوط ما لو جعل هذه الاغنام ضحايا او هذا المال صدقة بنذر وشبهه اما لو نذر الصدقة باربعين شاة ولم يعيّن لم يمنع الزكوة اذا والدين وفي النذر المشروط نظر ولو استطاع بالنصاب وجب الحج ثم مضى الحول على النصاب فالاقرب عدم منع الحج من الزكوة واذا اجتمع الزكوة والدين في التركة قدمت الزكوة ولو حجر الحاكم على المفلس ثم حال الحول فلا زكوة ولو استقرض الفقير النصاب وتركه حولا وجبت الزكوة عليه ولو شرطها على المالك لم يصح على راى والنفقة مع غيبة المالك لا زكوة فيها لانها في معرض الاتلاف وتجب مع حضوره

الثالث

عدم قرار الملك ولو وهب له نصاب لم يجر في الحول الا بعد القبول والقبض ولو اوصى له اعتبر الحول بعد الوفاة والقبول ولو استقرض نصابا جرى في الحول حين القبض ولا تجرى الغنيمة في الحول الا بعد القسمة ولا يكفي عزل الامام بغير قبض الغانم ولو قبض اربعمائة اجرة المسكن حولين وجب عند كل حول زكوة الجميع وان كانت في معرض التشطير وكذا تجب على المرأة لو كمل الحول قبل الدخول فان طلقها اخذ

اذا مات المستاجر او المؤجر
او كالاهما ١٢

قوله ولا الدين على المعسر والموسر على راى اه الخلاف انما هو في الدين الحال على الموسر فالمختار عند الاكثر وجنح مذهب الشيخ المرتضى وابن الجنيد وابن ادريس ... لا زكوة في الدين مط اذ متعلق الزكوة المالية غير التجارة هو الاعيان الشخصية لا الماهيات الكلية والدين من القسم الثاني وقال الشيخ في النهاية ان كان تاخيره من جهة المديون فزكوته عليه وان كان من مالكه فعليه الزكوة

لنقصان نفقته مثلا فهل يمنع وجوب الحج الزكوة ام لا قيل نعم لانه لو وجبت الزكوة لاستحق الفقراء في العين لفقد استطاعة فان بقي وجوب الحج لزم ان يكون بعد الاستطاعة التامة في اول سنة استطاعته قبل تمام اشهر الحج غير مسقط لوجوبه وهو باطل اجماعا وان لم يبق وجوب الحج كان وجوب الزكوة مستلزما لارتفاع الواجب فيرجح الحادث على الباقي ترجيحا من غير مرجح لوجوبها وهو محال لانه كمنذور الصدقة وقيل لا يمنع وهو الاصح لان وجوب الحج متعلق بالذمة فكان كالدين ووجوب صرف هذا المال في الحج قبل الحول كوجوب صرفه في قضاء الدين اذا لم يملك غيره ولم يحجر عليه فكما لا يمنع هذا لا يمنع ذلك ايضا

الزوج النصف كلا وكان حق الفقراء عليها اجمع ولو تلف النصف بتفريطها تعلق حق الساعى بالعين وضمنت للزوج **تنبيه** امكان الاداء شرط فى الضمان فلو لم يتمكن المسلم من اخراجها بعد الحول حتى تلفت لم يضمن ولو تلف بعض النصاب سقط من الفريضة بقدره ولو تمكن من الاداء بعد الحول واهمل الاخراج ضمن والكافر وان وجبت عليه لكنها تسقط عنه بعد اسلامه ولا يصح منه اداؤها قبله ويستانف الحول حين الاسلام ولو هلكت بتفريطه حال كفره فلا ضمان

الفصل الثانى

فى الشرائط الخاصة اما الانعام فشروطها اربعة الاول النصاب الثانى الحول وهو مضى احد عشر شهرا كاملة فاذا دخل الثانى عشر وجبت ان استمرت شرائط الوجوب طول الحول الاول والثانى اشكال والسخال ينعقد حولها من حين سومها ولا يبنى على حول الامهات فلو كان عنده اربع شم نتجت وجبت الشاة اذا استغنت بالرعى حولا ولو تلف بعض النصاب قبل الحول فلا زكوة وبعده يجب فى الجميع ان فرط والا فبالنسبة ولو ملك خمسا من الابل نصف حول ثم ملك اخرى ففى كل واحدة عند كمال حولها شاة ولو تغير الفرض بالثانى بان ملك احدى وعشرين فالشاة عند تمام حول نصابها واحد وعشرون جزءا من ستة وعشرين جزءا من بنت مخاض عند حول الزيادة ولو ملك اربعين شاة ثم اربعين فلا شئ فى الزائدة ولو ملك ثلاثين بقرة وعشرا بعد ستة اشهر فعند تمام حول الثلاثين تبيع او تبيعة عند تمام حول العشر ربع مسنة فاذا تم حول اخر على الثلاثين فعليه ثلاثة ارباع مسنة فاذا حال اخر على العشر فعليه ربع مسنة وهكذا ويحتمل التبيع وربع المسنة دائما وابتداء حول الاربعين عند تمام حول الثلثين ولو ارتد فى الاثناء عن فطرة استانف وريثه الحول ويتم لو كان عن غيرها الثالث السوم فلا زكوة فى المعلوفة ولو يوما فى اثناء الحول بل يستانف الحول من حين العود الى السوم ولا اعتبار بالسائمة سواء علفها مالكها او غيره باذنه او بغير اذنه من مال المالك وسواء كان العلف لعذر كالثلج او لا ولا زكوة فى السخال حتى يستغنى عن الامهات وتسوم حولا الرابع ان لا يكون عوامل فلا زكوة فى السائمة وفى اشتراط الانوثة قولان

واما الغلات فشروطها ثلاثة الاول النصاب الثانى بدو الصلاح وهو اشتداد الحب واحمرار الثمرة او اصفرارها وانعقاد الحصرم على راى الثالث تملك الغلة بالزراعة لا بغيرها كالابتياع والاتهاب نعم لو اشترى الزرع او ثمرة النخل قبل بدو الصلاح ثم بدا صلاحها فى ملكه وجبت عليه ولو انتقلت اليه بعد بدو الصلاح فالزكوة على الناقل ولو مات وعليه دين مستوعب وجبت الزكوة ان مات بعد بدو صلاحها والا فلا ولو لم يستوعب

قوله الثانى الحول اه فى الدروس الحول هو مضى احد عشر شهرا كاملة وعقبا الحول الثانى من اخر الثانى عشر ويسقط باختلال بعض الشروط فيه كالمعاوضة ولو كان بالحيلة انتهى

قوله وهو مضى احد عشر يظهر من التذكرة عدم الخلاف فى ان حول الزكوة احد عشر شهرا وكذا فى تعلق الامر بالاخراج اذا اهل الثانى عشر حيث قال وحولان الحول هو مضى احد عشر شهرا كاملة على المال فاذا دخل الثانى عشر وجبت الزكوة

لا يشترط لعموم الامر ولقول الباقر والصادق عليهما السلام فرض الله الزكوة مع الصلوة فى الاموال وسنها رسول الله صلى الله عليه وآله فى تسعة اشياء وعفى عما سواهن الذهب والفضة والابل الحديث ايضاح

قوله ولا اعتبار بالسائمة اه يعتبر الاغلب من السوم والعلف فان تساويا قال فى المبسوط الاحوط اخراج الزكوة وان كان عدم الوجوب قويا وقال ابن ادريس الفاضلان يقدح فى الوجوب ما يسمى علفا والاول اقوى وهو خيرة ابن الجنيد لصدق السوم على ذلك عرفا اما لو تساويا فالوجه السقوط للاصل السالم من معارضة الفرع بيان

كتاب الزكوة

واما النقدان ... وجبت وعامل المساقاة والمزارعة يجب عليه في نصيبه ان بلغ النصاب
فشروطها ثلاثة الاول النصاب الثاني حول الانعام الثالث كونهما مضروبين منقوشين بسكة
المعاملة او ما كان يتعامل بها **تتمة** يشترط في الانعام والنقدين بقاء عين النصاب
طول الحول فلو عاوض في اثنائه بغيره سقطت سواء كان بالجنس او بغيره وسواء قصد الفرار اولا وكذا
لو صاغ النقد حليا محرما او محللا اما لو عاوض وصاغ بعد الحول فان الزكوة تجب ولو باع في
الاثناء بطل الحول فان عاد بفسخ او بعيب استونف حين العود ولو مات استانف الوارث الحول ان كان
قبله الوجوب

المقصد الثاني

في المحل انما تجب الزكوة في تسعة اجناس الابل
والبقر والغنم والحنطة والشعير والتمر والزبيب والذهب والفضة والمتولد بين الزكوي وغيره يتبع
الاسم فهنا فصول

الاول

في النعم وفيه مطالب

الاول

مقادير النصب
والفرائض اما الابل فنصبها اثنى عشر خمسة في كل واحد منها خمس شاة ثم ست وعشرون وفيه بنت
مخاض وهي ما دخلت في الثانية فان لم تكن عنده فابن لبون ويتخير في الاخراج لو كانا
عنده وفي الشراء لو فقدهما ثم ست وثلثون فيه بنت لبون وهي ما دخلت في الثالثة فصار لامها لبن
ولا يجزي الحق الا بالقيمة ثم ست واربعون فيه حقة وهي ما دخلت في الرابعة واستحقت الحمل او الفحل
احدى وستون فيه جذعة وهي ما دخلت في الخامسة ثم ست وسبعون وفيه بنتا لبون ثم احدى وتسعون
وفيه حقتان ثم مائة واحدى وعشرون فيجب في كل خمسين حقة وفي كل اربعين بنت لبون وهكذا
دائما ويتخير المالك لو اجتمعا ولا يجزي عن مائتين حقتان وبنتا لبون ونصف ويجزي في اربعمائة اربع
حقاق وخمس بنات لبون وفي اجزاء بنت المخاض عن خمس شياه مع قصور القيمة عنها نظر

واما البقر فنصبها اثنان ثلثون وفيه تبيع وتبيعة وهو ما اكمل له حول واربعون وفيه مسنة وهي ما كمل
لها حولان ولا يجزي المسن الا بالقيمة ويجزي عن التبيعة

واما الغنم فنصبها خمسة اربعون وفيه
شاة ثم مائة واحدى وعشرون فيه شاتان ثم مائتان وواحدة ففيه ثلث شياه ثم ثلثمائة وواحدة
ففيه ربع على راي ثم اربعمائة ففي كل مائة شاة وهكذا دائما وقيل بل يؤخذ من كل مائة شاة في الرابع
ويظهر الفائدة في الوجوب والضمان

المطلب الثاني

في الاشناق كلما نقص عن
النصاب يسمى في الابل شنقا وفي البقر وقصا وفي الغنم وباقي الاجناس عفوا فالتسع من الابل نصاب
وشنق وهو اربعة ولا شيء فيه فلو تلف بعد الحول قبل امكان الاداء لم يسقط من الفريضة شيء
وكذا باقي النصب مع الاشناق ولا يضم مال شخصين وان وجدت شرائط الخلطة كما لا يفرق بين

قوله ثم ست وعشرون وفيه بنت مخاض وهي ... هي التي كملت لها سنة ودخلت في الثانية ...

قوله وتظهر الفائدة في الوجوب والضمان على القول المشهور وهو انه اذا
كان الواجب في ثلثمائة وواحدة ما يجب في اربعمائة فاي فائدة
في الزائدة او انه اذا كان على القولين يجب في اربعمائة اربع
فاي فائدة في الخلاف وعلى القول الاخر فالزائد
الواجب في ثلثمائة وواحدة ما يجب في مائتين
وواحدة فاي فائدة للزائد وجوابه
ان الفائدة يظهر في الوجوب
فان محل الوجوب مختلف
مثلا اذا بلغت
ثلثمائة و
واحدة فمحل الوجوب مجموعها ولو زادت ثمانيا وتسعين فالوجوب بحاله
والزائد عفو ولو فرض انها كانت اربعمائة فمحل الفريضة
مجموعها وينبغي على ذلك سقوط جزء من الفريضة لو تلف شيء
من محلها بغير تفريط ... لو تلف من الزائد ... لم يكن
تفريط ... للارشاد
الوتر ... وتمرن لك ... ملا

مالى يخص حدوان تباعد **المبحث الثالث** في صفة الفرض الشاة المأخوذة

في الابل او الغنم اقلها الجذع من الضان وهو ما كمل سبعة اشهر ومن المعز الثني وهو ما كمل سنة والخيار

الى المالك في اخراج ايها شاء ولا يؤخذ مريضة ولا هرمة ولا ذات عوار ولا الربى وهي الوالد الى خمسة

عشر يوما او لا الاكولة وهي المعدة للاكل ولا فحل الضراب ولو كان النصاب مريضا او معيبا لم يكلف

الصحيح ويجزي الذكر والانثى في الغنم ومن غير غنم البلد وان قصرت قيمتها والخيار الساعي في التعيين

بل للمالك العراب والبخاتي من الابل جنس وعراب البقر والجاموس جنس والضان والمعز جنس والخيار

الى المالك في الاخراج من اي الصنفين في هذه المراتب ويجوز اخراج القيمة في الاصناف الشعثة

والعين افضل ولو فقدت بنت المخاض دفع بنت اللبون واسترد شاتين او عشرين درهما ولا اعتبار

هنا بالقيمة السوقية قلت عنه او زادت عليه ولو انعكس الفرض دفع بنت المخاض وشاتين او عشرين

درهما وكذا الجبران بين بنت اللبون والحقة وبين الحقة والجذعة ولو وجد الاعلى والادون

فالخيار اليه ولو تضاعفت الدرجة فالقيمة السوقية على اي كذا ما زاد على الجذع واسنان

الفصل الثاني في النقدين

غير الابل للذهب نصابان عشرون مثقالا ففيه نصف دينار ثم اربعة وفيها قيراطان وهكذا دائما ولا زكوة فيما نقص عنهما وان خرج بالتام للفضة

نصابان مائتا درهم ففيه خمسة دراهم ثم اربعون ففيها درهم ولا زكوة فيما نقص عنهما ولو حبة والدرهم

ستة دوانيق والدانق ثماني حبات من وسط حب الشعير والمثاقيل لم يختلف في جاهلية ولا اسلام

اما الدراهم فانها مختلفة الاوزان واستقر في الاسلام على ان وزن الدرهم ستة دوانيق كل عشرة منها

سبعة مثاقيل من ذهب لو نقص في اثناء الحول او بادل بجنسه او بغيره او اجتمع النصاب من النقدين

او كان حليا محرما او محللا او انية او تبرا او سبائك او نقارا او تبرا وان فعل ذلك قبل الحول فلا

زكوة وبعده يجب

فروع

الاول يكمل جيد النقرة برديها كالناعم والخشن ثم يخرج

من كل بقدره الثاني لا زكوة في المغشوشة ما لم يبلغ قدر الخالص نصابا وان كان الغش اقل

ولو جهل مقدار الغش الزم التصفية ان ماكس مع علم النصاب لا بدونه ولو علم النصاب وقدر الغش

اخرج عن الخالصة مثلها وعن المغشوشة منها الثالث لا يجزي المغشوشة عن الجياد وان قل الرابع

لو كان الغش مما يجب فيه الزكوة وجبت عنهما فان اشكل الاكثر منهما ولم يمكن التميز اخرج ما يجب في الاكثر

مرتين فلو كان قدر احد النقدين ستمائة والاخر اربعمائة اخرج زكوة ستمائة ذهبا وستمائة فضة

ويجزي ستمائة من الاكثر قيمة واربعمائة من الاقل الخامس لو تساوى عيارا واختلفت لقيمة كالرضوية

غير وعوض غنم البلد له ظاهر انه يجوز ان يدفع شاة من غير غنم البلد وان كان النصاب غنما ومنعه بعض الاصحاب اذا كانت ادون لتعلق الزكوة بالعين فيجب الاخراج منها او فيما ومن جوا تذلك بالشاة الواجبة في الابل لان اسم الشاة يتناولها والقيمة تردها ولا باس به

فلو نقص في الاثناء او عاوض بجنسها او بغيرها واقرضها او نقص عما يتم به النصاب او جعلها حليا قبل الحول وان فربه ... ارشاد

كتاب الزكوة

الفصل الثالث في الغلات

ولها والراضية استحب التقسيط واجزاء التخيير

نصاب واحد وهو بلوغ خمسة اوسق كل وسق ستون صاعا كل صاع اربعة امداد كل مد رطلان وربع بالعراقي ورطل ونصف بالمدني ولا زكوة في الناقص فاذا بلغت النصاب وجب العشر ان سقيت سيحا او بعلا او عذيا ونصف العشر ان سقيت بالغرب والدوالي والنواضح فان اجتمعا حكم للاكثر ويقسط مع التساوي ثم كلما زادت وجبت بالحساب وتتعلق الزكوة عند بدو صلاحها والاخراج واعتبار النصاب عند الجفاف حال كونها تمرا او زبيبا وفي الغلة بعد التصفية من التبن والقشر وانما تجب الزكوة بعد المؤن جميعا كالبذر ومن الثمرة وغيره لا ثمن اصل النخل وبعد حصة السلطان ولا تتكرر الزكوة فيها بعد الاخراج وان بقيت احوالا ولا يجزي اخذ الرطب عن التمر ولا العنب عن الزبيب ولو اخذه الساعي رجع بما نقص عند الجفاف

فروع

الاول تضم الزروع المتباعدة والثمار المتفرقة في الحكم سواء اتفقت في الايناع او اختلفت وما يطلع مرتين في الحول تضم الثاني الى الاول الثاني الحنطة والشعير جنسان لا يضم احدهما الى الآخر الثالث العلس حنطة حبتان منه في كمام على راي والسلت يضم الى الشعير لصورته ويحتمل الى الحنطة لاتفاقهما طبعا وعدم الانضمام الرابع لا يسقط العشر بالخراج في الخراجية الخامس لو اشكل الاغلب في السقي فكالاستواء وهل الاعتبار في الاغلبية بالاكثر عددا او نفعا او نموا الاقرب الثاني السادس مع اتحاد الجنس يؤخذ منه ومع الاختلاف من كل بقسطه السابع يجوز للساعي الخرص فيضمن المالك حصة الفقراء او الساعي حصة المالك ويجعل حصة الفقراء امانة في يد المالك فليس له الاكل ومع التضمين لو تلف من الثمرة شيء بغير تفريط او اخذه ظالم سقط الضمان عن المتعهد ويجوز تخفيف الثمرة بعد الخرص مع الحاجة فيسقط بحسابه ويجوز القسمة على رؤس النخل والبيع ولو ادعى المالك النقص المحتمل قبل دون غيره ويقبل قوله لو ادعى الجائحة او غلط الخارص والتلف من غير سبب لا كذب الخارص عمدا الثامن الرطب الذي لا يصير تمرا يجب الزكوة فيه ويعتبر بالخرص على تقدير الجفاف ان بلغ النصاب وجبت ويخرج منه عند بلوغه رطبا وكذا العنب التاسع يكفي الخارص الواحد لو باع الثمرة بعد الخرص والضمان صح البيع ولو كان قبله بطل في حصة الفقراء ما لم يضمن القيمة

مسئلة

الزكوة تجب في العين لا الذمة فان فرط ضمن والتاخير مع امكان التفريق او الدفع الى الساعي والامام تفريط ولو اهمل المالك الاخراج من النصاب الواحد حتى تكرر الحول فزكوة واحدة ولو كان اكثر من نصاب جبر ناقص الاول بالزيادة فلو حال على تسع حولان فشاتان وهكذا الى ان ينقص

اذا اردت ان تعرف النصاب في الغلات الذي تجب فيها الزكوة
تضرب خمسة وهي
عدد الوسق في الصيعان
وهو ستون يصير ثلاثمائة
ثم تضرب في الصيعان وهي عدد الارطال
في ثلثمائة يبلغ الثمان وسبعمائة رطل بالعراقي

قوله او عذيا العذي بالتسكين الزرع الذي لا يسقيه الا ماء المطر

في غلة الارض الموقوفة سوى
كان الوقف خاصا او عاما كالمساجد والرباط
اذا اجرها الناظر اما لو زرعها الناظر بنفسه من مال
المسجد فلا زكوة لعدم تعين المالك وكذا يجب في غلة
الارض المغصوبة وان وجب اخراج الاجرة

قوله وهل الاعتبار في الاغلبية اه مثاله ان يسقى الزرع في خمسة
اشهر بالشتاء والخريف بالسيح سبع مرات وشهر بالصيف
بالناضح عشر فان اعتبرنا العدد فهو نصف العشر
وان اعتبرنا النفع والنمو فالمخرج العشر كما
فسره المصنف في التذكرة

قوله الاقرب الثاني الخ
حقيقة ذلك الحكم

بطلان اطلاق انما يحمل على حقيقته وهو غلبة المراد بالاكثر
ووجه الثاني ان الزكوة تابعة للنمو فكان اعتباره اولى

لو اخذ الظالم العشر او غيره باسم الزكوة ففي الاجزاء
روايتان الاقرب عدمه ... وان نقص النصاب

لو قصر الاستوعاب ... فلا يضمن ... ولا ضمان


عن النصاب فلا يجب شيء ويصدق المالك في عدم الحول وفي الاخراج من غير بينة ولا يمين ويحكم عليه لو شهد عليه عدلان

المقصد الثالث فيما يستحب فيه الزكوة وفيه مطلبان

الاول

مال التجارة وهو المملوك بعقد معاوضة للاكتساب عند التملك فلا تستحب في الميراث ولا الهبة ولا ما يقصد به القنية ابتداء او انتهاء ولا ما يرجع بالعيب ولا عوض الخلع ولا النكاح ولا ما يقصد به الاكتساب بعد التملك ولو اشترى عرضا للقنية بمثله ثم رد ما اشتراه بعيب او رد عليه ما باعه به فاخذه على قصد التجارة لم ينعقد لهما ولو اشترى عرضا للتجارة بعرض قنية فرد عليه بالعيب انقطع حول التجارة ولو كان عنده عرض للتجارة فباعه باخر للقنية ثم رد عليه لم يكن مال التجارة لانقطاع التجارة بقصد القنية ولابد من استمرار نصاب احد النقدين طول الحول فلو نقص في الاثناء ولو حبة فلا زكوة ومن عدم الخسران فلو طلب بنقص من راس المال ولو حبة سقطت الا ان يمضي احوال كذلك فيستحب زكوة سنة ولو طلب في اثناء الحول بزيادة فحول الاصل من حين الانتقال والزيادة من حين ظهورها ولو اشترى بنصاب زكوة في اثناء الحول متاع التجارة استانف حولها من حين الشراء على راي ولو كان اقل من نصاب استانف اذا بلغه والزكوة تتعلق بقيمة المتاع لا بعينه ويقوم بالنقدين ويستحب لو بلغ باحدهما دون الاخر والمخرج ربع عشر القيمة وان شاء اخرج من العين

فروع

الاول لو ملك اربعين شاة للتجارة فحال الحول وجبت المالية وسقطت الاخرى ولو عاوض اربعين سائمة بمثلها للتجارة استانف حول المالية على راي الثاني لو ظهر في المضاربة الربح ضممنا حصة المالك منه الى الاصل ويخرج منه الزكوة ومن حصة العامل ان بلغت نصابا وان لم ينض المال على راي لان الاستحقاق اخرجه عن الوقاية والاقرب عدم المنافاة بين الاستحقاق والوقاية فيضمن العامل الزكوة لو تم بها المال الثالث الدين لا يمنع الزكوتين وان فقد غيره الرابع عبد التجارة يخرج عنه الفطرة وزكوة التجارة ولو اشترى معلوفة للتجارة ثم اسامها فالاقرب استحباب زكوة التجارة في السنة الاولى الخامس في كون نتاج التجارة منها نظر فعلى تقديره لو اشترى نخلا للتجارة فاثمر فالعشر المخرج لا يمنع من انعقاد حول التجارة على الثمرة ولا على الاصل ولو اشترى ارضا للتجارة وزرعها ببذر للقنية وجبت المالية في الزرع ولم يسقط استحباب التجارة عن الارض

المطلب الثاني

في باقي الانواع الاول كل ما عدا ما ذكرنا من الغلات يستحب فيه الزكوة كالعدس والماش والارز

وغيرها مما تنبته الارض من مكيل او موزون وحكمه فى قدر النصاب اعتبار السقى وقدر المخرج واسقاط المؤن حكم الواجب والزكوة فى الخضراوات وفى ضم ما يزرع مرتين فى السنة كالذرة بعضه مع بعض نظر الثانى الخيل يستحب فيها الزكوة بشرط الانوثة والسوم والحول فعن كل فرس عتيق ديناران فى كل حول وعن البرذون دينار الثالث العقار المتخذ للنماء يستحب الزكوة فى حاصله فان بلغ نصابا وحال عليه الحول وجبت ولا يستحب فى شئ غير ذلك

المقصد الرابع فى المستحق وفيه فصلان الاول فى الاصناف

وهم ثمانية الاول والثانى الفقراء والمساكين ويشملهما من قصر ماله عن مؤنة سنته له ولعياله واختلف فى ايهما اسوء حالا والاقرب ان المسكين اسوء حالا من الفقير للابتداء بذكره الدال على الاهتمام ولقوله اما السفينة فكانت لمساكين وتعوذ النبى صلى الله عليه وآله منه وسؤال المسكنة وقيل المسكين للتاكيد به ولقوله تعالى او مسكينا ذا متربة ويمنع القادر على تكسب المؤنة بصنعة او غيرها وصاحب الخمسين اذا قدر على الاكتفاء بالمعاش بها ويعطى صاحب ثلثمائة مع عجزه وصاحب دار السكنى وعبد الخدمة وفرس الركوب وثياب التجمل ولو قصر التكسب جاز ان يعطى اكثر من التتمة على راى ويصدق مدعى الفقر فيه من غير يمين وان كان قويا او ذا مال قديم الا مع علم كذبه فان ظهر استعيد منه ومع التعذر فلا ضمان على الدافع مالكا كان او ساعيا او اماما او وكيلا وكذا لو بان كافرا او واجب النفقة او هاشميا ولا يجب علامهما زكوة الثالث العاملون وهم السعاة فى جباية الصدقة ويتخير الامام بين الجعالة والاجرة عن مدة معينة الرابع المؤلفة وهم قسمان كفار يستمالون الى الجهاد او الى الاسلام ومسلمون اما من سادات لهم نظراء من المشركين اذا اعطوا رغب النظراء فى الاسلام واما سادات مطاعون يرجى بعطائهم قوة ايمانهم ومساعدة قومهم فى الجهاد واما مسلمون فى الاطراف اذا اعطوا منعوا الكفار من الدخول واما مسلمون اذا اعطوا اخذوا الزكوة من مانعيها وقيل المؤلفة الكفار خاصة الخامس فى الرقاب وهم ثلاثة المكاتبون والعبيد تحت الشدة والعبد يشترى للعتق مع عدم المستحق ويعطى مدعى الكتابة من غير بينة ولا يمين مع انتفاء التكذيب ويجوز الدفع قبل النجم ولو صرفه فى غيره ارتجع الا ان يدفع اليه من سهم الفقراء ويدفع السيد الزكوة الى المكاتب ثم يدفعها اليه ويجوز اعطاء سيد المكاتب والاقرب جواز الاعتاق من الزكوة وشراء الاب منها السادس الغارمون وهم المدينون فى غير معصية والاقوى فى المجهول حاله الاستحقاق وله ان يدفع الى من انفق فى معصية من سهم الفقراء ثم يقضى هو ويجوز المقاصة

قوله والاقرب جواز الاعتاق اه وجه القرب شمول قوله تعالى وفى الرقاب لذلك بل هو ظاهر فيه فان الرقبة اذا اطلقت انصرف اليه لقوله تعالى فتحرير رقبة وتقدير الاية فى اعتاق الرقاب ولانه اعتاق للرقبة فجاز صرف الزكوة فيه كدفعه فى الكتابة وهو اختيار المفيد وابن ادريس وشرط بعض الاصحاب عدم المستحق لرواية عبيد بن زرارة وقال الشيخ يختص بالمكاتب والعبد تحت الشدة ويحتمل ضعيفا عدم جواز اعتاق الاب من الزكوة اما اذا لم يكن تحت الشدة فظاهر على قول الشيخ رحمه الله ولان نفع الزكوة عاد اليه فلم يجز دفعها اليه واما اذا كان تحت الشدة فكذلك ايضا لو [illegible]

منتخب من الايضاح



ولو كان الغارم ميتا جاز القضاء عنه والمقاصة وان كان واجب النفقة على القاضي ميتا او حيا
والمقاصة ولو صرف ما اخذه في غير القضاء ارتجع ويقبل قوله في الغرم من غير يمين اذا تجرد عن تكذيب
الغريم السابع في سبيل الله وهو كل مصلحة كبناء القناطير وعمارة المساجد واعانة الزائرين والحاج و
مساعدة المجاهدين وقيل يختص الاخير ولو اعطى الغازي منه فصرفه في غيره استعيد ويسقط المؤلفة
الاول اختيار الشيخ في المبسوط والخلاف وابن حمزة وابن ادريس لان السبيل
سهم والساعي والغازي حال الغيبة الا مع الحاجة الى الجهاد ولا يشترط في الغازي والعامل الفقر
الثامن ابن السبيل وهو المنقطع به وان كان غنيا في بلده وكذا الضيف ولا يزاد على قدر الكفاية

الفصل الثاني في الاوصاف يشترط في الاصناف السبعة

غير المؤلفة الايمان فلا يعطى كافر ولا مخالف للحق والاولاد يتبع الآباء في الايمان عدمه ويعيد المخالف
ما اعطى مثله وفي اعتبار العدالة قولان ويشترط ان لا يكون هاشميا الا ان يكون المعطى منهم او يقصر
ما يصل اليه من الخمس عن كفايته مع حاجته او يكون مندوبا وهم الآن ولد ابي طالب والعباس
والحارث وابي لهب ويجوز اعطاء مواليهم ويشترط في الفقراء والمساكين ان لا يجب نفقتهم على
المعطي بالنسب والملك والزوجية ويجوز الدفع الى غيرهم وان قرب كالاخ ولو كان عاملا او غازيا
او غارما او مكاتبا او ابن سبيل جاز اعطاؤه مطلقا الا ابن السبيل فيعطى الزائد عن النفقة مع
الحاجة اليه كالحمولة ويشترط في العامل بعد الايمان العدالة والتفقه في الزكوة والحرية على اشكال
وفي الكاتب عند ما يصفر في الكتابة وكذا ما يعطى في ابن السبيل والضيف اباحة سفرهما

المقصد الخامس في كيفية الاخراج وفيه مطالب الاول في الوقت

ويتعين على الفور مع المكنة ووجود المستحق ولا يكفي العزل على راي فيضمن لو تلفت ويأثم وكذا
الوصي بالتفريق او بالدفع الى غيره والمستودع مع مطالبة المالك ولو لم يوجد مستحق او حصل
مانع من التعجيل جاز التربص ولا ضمان ولا يجوز تقديمها فان فعل كان قرضا لا زكوة معجلة على
راي فان تم بها النصاب سقطت والا احتسبها عند الحول منها مع بقاء الآخذ على صفة الاستحقاق
والمال على الوجوب وله استعادتها والصرف الى غيره او صرف غيرها اليه او الى الغير وللقابض دفع
العوض مثلا او قيمة ان كانت ذات قيمة وقت القبض وان كره المالك ولو خرج عن الاستحقاق
وتعذرت الاستعادة غرم المالك ولو قال المالك هذه الزكوة معجلة فله الرجوع وان لم يصرح
بالرجوع والقول قول المالك في دعوى قصد التعجيل او ذكره مع اليمين على اشكال ينشأ من ان
المرجع الى نيته وهو اعرف ومن اصالة عدم الاشتراط واغلبية الاداء في الوقت ولو لم يذكر

الفقير المؤمن العدل وقال ابن حمزة يعتبر الايمان في جميع الا
الا في المؤلفة قلوبهم والعدالة الا في المؤلفة ٥٨
قلوبهم و
الغزاة واشترط
ابن البراج العدالة ايضا
وهو اختيار ابن ادريس وقال لا
يجوز اعطاء شيء من فرائض الصدقات
ولا نوافلها غير اهل الولاية ولم يذكر شرط العدالة
وسلار ذكر شرائط احدها الايمان ولم يذكر العدالة
والشيخ علي بن بابويه قال واياك ان تعطى زكوتك لغير اهل

على غيره تناولها من غير المخاطب بالاتفاق الظاهر منهم
الا الزوجة والمملوك ولو كان الزوج والسيد المعسرين جاز لهما
الاخذ ولو كانت الزوجة ناشزا مع غنى الزوج ففي جواز الدفع اليها
تردد لتمكنها من الغناء بالعود الى الطاعة فهي كالقادر على التكسب
هذا الكلام انما هو فيما اذا كان المدفوع من سهم الفقراء فلو كان
للنفقة ونحوها من احد تلك السهام ع ل رح
قوله بالتفريق او بالدفع اه احترز عما لو كان مفوضا
بالدفع الى نفسه والظاهر انها لو كانت زكوة
وجب الاخذ على الفور لانها على
الفور ايضا ويشترط العدالة
فيمن عدا المؤلفة قلوبهم
من اصناف المستحقين
اما المؤلفة
ولا يعتبر العدالة في الطفل لعدم امكانها فيه بل يعطى الطفل ولو كان
ابواه فاسقين اتفاقا وقيل المعتبر في المستحق عند من استثنى اشتراط
العدالة او ما بمعناها تجنب الكبائر دون غيرها من الذنوب

كتاب الزكوة

التعجيل علم الفقير ذلك وجب الرد مع الطلب ولو انتفى العلم فالاقرب عدم الرجوع ولو تلفت

في يد القابض ضمن المثل ان كان مثليا والا القيمة

المطلب الثاني

في المخرج ويتخير

المالك بين الصرف الى الامام والى المساكين والى العامل والى الوكيل والافضل الامام خصوصا في

الظاهرة فان طلبها تعين فان فرقها المالك حينئذ اثم وفي الاجزاء قولان وولي الطفل والمجنون كالمالك

ويجب ان ينصب الامام عاملا فيجب الدفع اليه لو طلبه وليس له التفريق بغير اذن الامام فان اذن جاز

ان ياخذ نصيبه ويصدق المالك في الاخراج من غير بينة ولا يمين ويستحب دفعها الى الفقيه المأمون

حال الغيبة وبسطها على الاصناف واعطاء جماعة من كل صنف وصرفها في بلد المال وفي الفطرة في بلده

والعزل مع عدم المستحق ودعاء الامام عند القبض على راي ووسم النعم في القوي المنكشف وكتبة ما

التخصيص ويجوز تخصيص صنف بل واحد بالجميع ولا يجوز العدول بها الى الغائب مع وجود المستحق ولا

النقل من بلد المال معه وان كان الى بلد المالك فيضمن ويأثم ولو فقد المستحق جاز النقل ولا ضمان ولو

تعين الفطرة من غائب ضمن بنقله مع وجود المستحق فيه

المطلب الثالث

في النية

وهي القصد الى اخراج الزكوة المفروضة او النافلة لوجوبها او ندبها قربة الى الله ويشترط تعيين كونها

زكوة مال او فطرة ولا يشترط اللفظ ولا تعيين الجنس المخرج عنه فلو نوى عن احدهما اليه ولم يعين جاز

ولو قال ان كان مالي الغائب باقيا فهذه زكوته وان كان تالفا فهي نفل اجزاء ولو قال ان كان باقيا فهذه زكوته

او نفل او قال هذه زكوة او نفل او نوى عن مال مترقب التملك وان حصل لم يجز ولو قال ان كان الغائب

سالما فهذه زكوته فبان تالفا فهي النقل الى غيره اشكال ووقت النية عند اعطاء المالك للفقراء او للساعي

او للامام سواء نوى الامام حالة الدفع الى الفقراء او لا ولو لم ينو المالك ونوى الامام او الساعي حالة الدفع

فان كان اخذ ها كرها اجزأت لانه اخذ الواجب وسقط اعتبار نية المالك للتعذر وان اخذها طوعا لم يجز

على الامام النية في الاول خاصة ولو دفع الى وكيله نوى ح ونوى الوكيل حال الدفع اجزأ ولو فقدت نية

احدهما لم يجز على اشكال الاقرب الاكتفاء بنية الوكيل وولي الطفل والمجنون يتولى النية وكذا الساعي والامام

المطلب الرابع

في بقايا مباحث هذا الباب اذا تلفت الزكوة بعد قبض الساعي والامام

او الفقيه لم يضمن المالك وتبرأ ذمته حين القبض ومع عدم هؤلاء والمستحق وادراك الوفاة يجب الوصية

بها واقل ما يعطى الفقير عشرة قراريط او خمسة دراهم على راي استحبابا ولا حد للاكثر مع انعقاد الدفع

بشرط مع الكثرة عدم الاستغناء ولو دفع قرضا قبل الحول جاز الاحتساب بعده وان استغنى به

لا بغيره ولو تجدد سبب الاستحقاق جاز تجدد الدفع ولو فقد وارث المشتري من الزكوة تملكه

في ذلك واما زكوة الاموال الظاهرة مثل المواشي والغلات فالافضل حملها الى الامام اذا لم يطلبها

وان تولى تفريقها بنفسه اجزأ عنه ثم قال والحق الاستحباب الا مع طلبها اختاره الشيخ وهو قول ابن ادريس والافضل المباشرة في الدفع لا التوكيل لحصول اليقين اما الدفع الى الامام او الفقيه فهو الافضل عندنا اذ لا يتطرق اليهما الخيانة لعصمة الامام وعدالة الفقيه ومعرفته بمصرفها وكيفية صرفها بيان

او تلفها وعلم القابض بالحال د دوس قوله في النقل الى غيره اشكال قال الشيخ في المبسوط لا يجوز نقله الى غير الات وقت النية قد فاتت وقيل يجوز نقله لفوات الشرط المتعلق عليه ملك الفقير وفوات الشرط يقتضي فوات المشروط ايضاح

قوله يجب على الامام النية في الاول خاصة لو قيل بالاجزاء مطلقا لان الامام ولي عام مطلقا فيكن تولية النية ولو لا ذلك لم يصح لو تولها

الامام على راى وا جرة الكيال والوزان على المالك على راى ويكره تملك ما تصدق به اختيارا لا بميراث و

وفى تعلق الزكوة بالعين احتمال الشركة لاخذ الامام منها قهرا لو امتنع وعدمها لجواز اخراج القيمة فيحتمل

تعلق الدين بالرهن اذ مع امتناع المالك من اداء الواجب يبيع الامام من عين النصاب اذا لم يشتمل على

الواجب كما يباع الرهن وتعلق ارش الجناية برقبة العبد لسقوطها بتلف النصاب لسقوط الارش بتلف

العبد فلو باع قبل الاداء صح ويتبع الساعى المال ان لم يؤد المالك فينفسخ البيع فيه ويتخير المشترى

فى الباقى ولو لم يؤد المالك من غيره ولم ياخذ الساعى من العين فللمشترى الخيار لتزلزل ملكه ولو

ادى المالك من غيره فلا خيار لزوال العيب ويحتمل ثبوته لاحتمال الاستحقاق للمدفوع فيتبع الساعى المال

الباب الثانى فى زكوة الفطرة وفيه مطالب الاول المكلف وهو كل كامل حر

غنى فلا يجب على الطفل ولا المجنون ولا على من اهل شوال وهو مغمى عليه ولا العبد قنا كان

او مدبرا او ام ولد او مكاتبا مشروطا او مطلقا لم يؤد شيئا فان تحرر بعضه سقطت الفطرة عليه

وعلى المولى بالحصص الا ان يختص المولى بالعيلولة فيختص بها ولا على الفقير وهو من لا يملك قوت سنة

له ولعياله نعم يستحب له اخراجها وان اخذها فيدير صاعا على عياله ثم يخرجها ولو بلغ قبل الهلال او اسلم

او زال جنونه او استغنى او ملك عبدا او ولد له وجبت والا استحبت ان لم يصل العيد والكافر تجب عليه

ويسقط باسلامه ولا يصح منه اداؤها قبله ولا تسقط عن المرتد بالاسلام ويجب ان يخرجها عنه وعن كل

من يعوله فرضا او نفلا صغيرا كان العيال او كبيرا حرا او عبدا مسلما او كافرا

فروع

الاول الزوجة والمملوك يجب عليه فطرتهما وان لم يعلهما اذ لم يعلهما غيره سواء كانا حاضرين او غائبين ولو عالهما غيره

وجبت على العائل الثانى زكوة المشترك على الموالى بالحصص فان اختص احدهم بالعيلولة تبرعا اختص بها

الثالث لو اجتمع الدين وفطرة العبد على الميت بعد الهلال قسمت التركة عليهما بالحصص مع القصور

ولو مات قبل الهلال فلا زكوة على الوارث ولا على غيره الا ان يعوله احدهما والاقرب الوجوب على الوارث

الرابع لو قبل الوصية بالعبد من الميت قبل الهلال فالزكوة عليه ولو قبل بعده سقطت وفى الوجوب

على الوارث اشكال الخامس لا يجب الزكوة على الموهوب له الا بعد القبض فلو مات الواهب قبله بطلت

الهبة ووجبت على الوارث ولو مات المتهب قبل القبض بطلت السادس كل من وجبت زكوته على

غيره سقطت عنه كالزوجة والضيف الموسرين ولو كان الزوج معسرا وجبت نفقتها دون فطرتها

والاقرب وجوبها عليها السابع الامة زوجة المعسر فطرتها على مولاها ان لم يعلها الزوج الثامن لو

اخرجت زوجة الموسر عن نفسها باذن زوجها اجزأ وبدونه اشكال ينشأ من التحمل والاصالة التاسع

خلاف شيخ رحمه الله فى المدروس والمنتهى مع انه ليس فيه العيلولة بل ليس الا الملكات منه رحمه الله

قوله الزوجة والمملوك اه ويعتبر فى الزوجة التمكين فلو كانت صغيرة او ناشزة فلا فطرة وقال ابن ادريس يكفى فى الوجوب الزوجية فيجب على الزوج وان لم يعلها وان كانت موجلة النكاح او ناشزة ولو جعلها خبرا وفى الفطرة عند الشيخ والفاضل واوجبها ابن ادريس وجها حذف التوقيت والاستصحاب ويجب على الزوج فطرة خادم المرأة

مال للميت او ينتقل الى الوارث تمنعا الا من له لا على الاول لان الاول على الوارث قطعا وعلى الثانى يكون على الوارث والبحث عن هذين الاصلين ياتى فى موضعه واما السقوط عن الموصى له فعلى كون القبول ملكا ظاهر وعلى كونه كاشفا فكشف الفاضل عنه انه يصح

قوله من لم يعلها الزوج يفهم منه انه اذا عالها لا يجب على المولى الا انه الوجوب بعموم عدم صلاحية الزوج لتعلق

كتاب الزكوة

للطلقة البائن الحامل وفطرتها عليه ان جعلنا النفقة لها والا فلا العاشر لو وقعت مهاياة بين

المتحرر بعضه بين مولاه فوقع الهلال في نوبة احدهما ففي اختصاصه بالفطرة اشكال الحادي عشر

لا يسقط وجوب النفقة بالاباق فيجب الفطرة وكذا المرهون والمغصوب والضال وان انقطع خبره ما

لم يغلب ظن الموت الثاني عشر نفقة زوجة العبد وفطرتها على مولاه

المطلب الثاني

في وقتها ويجب بغروب الشمس ليلة الفطر ولا يجوز تقديمها على الهلال الا قرضا ويجوز تاخيرها

بل يستحب الى قبل صلوة العيد ويحرم بعده ثم ان عزلها وخرج الوقت اخرجها واجبا بنية الاداء

والا قضاها على رايي ولو اخر مع الامكان والعزل ضمن ومع انتفاء الامكان ينتفي الضمان والتحريم والحمل

كالتاخير ولو اخر العزل مع عدم المستحق فلا اثم ويقضي ومستحقها هو مستحق زكوة المال ويستحب

اختصاص القرابة ثم الجيران واقل ما يعطى الفقير صاع الا مع الاجتماع والقصور ولا حد للكثرة ويتولى

التفريق المالك ويستحب للامام او نائبه ومع الغيبة لفقيه ويجب النية فان اخل بها لم يجز ويشترط

قصد التعيين والوجوب والندب والتقرب الى الله تعالى

المطلب الثالث في الواجب

وهو صاع مما يقتات غالبا كالحنطة والشعير والتمر والزبيب والارز واللبن والاقط والدقيق والخبز

اصلا ويخرج من غيرها بالقيمة السوقية من غير تقدير على رايي ان شاء والافضل التمر ثم الزبيب ثم

غالب القوت ويجزي من اللبن اربعة ارطال بالعراقي على رايي والاقرب في الجبن والمخيض والسمن القيمة

ولا يجزي العنب والرطب والمعيب والمسوس ولو اختلف قوت مالكي عبد جاز اختلاف النوع على رايي

والاقرب اجزاء المختلف مطلقا

الباب الثالث في الخمس ومطالبه اربعة

الاول

المحل انما يجب الخمس في سبعة اشياء الاول غنائم دار الحرب وان قلت سواء حواها العسكر او لا مما ينقل

ويحول كالامتعة او لا كالارض الثاني المعادن جامدة منطبعة كانت كالذهب والفضة والرصاص

او لا كالياقوت والزبرجد والكحل او سائلة كالقير والنفط والكبريت الثالث الكنز وهو المال المذخور

تحت الارض في دار الحرب مطلقا او دار الاسلام ولا اثر له فهو للواجد وعليه الخمس سواء كان الواجد حرا

او عبدا صغيرا او كبيرا وكذا المعادن والغوص ويلحق به ما يوجد في ملك مبتاع او جوف الدابة

مع انتفاء معرفة البائع فان عرف فهو احق به من غير يمين وما يوجد في جوف السمكة من غير احتياج

الى تعريف والاقرب اشتراط عدم اثر الاسلام ولو وجده في دار الاسلام واثره عليه فلقطة

وان كانت مواتا على رايي ولو اختلف مستاجر الدار ومالكها في ملكية الكنز قدم قول المالك

مع اليمين على اشكال ولو اختلفا في القدر قدم قول المستاجر مع اليمين ولو اختلف البائع والمشتري

من شرائط الاداء في الوقت والقضاء في خارجه لانهما موقتة وعلى

رايي المصنف يراعى العزل وعدمه بعد الوقت فينوي الاداء

دائما في الاول

والقضاء في الثاني

قوله ما لدقيق والخبز اصلا اه

لا يبعد اعتبار القيمة في الخبز لان فيه اجزاء

مائية ولانه ليس بواحد من الانواع اما الدقيق

فاصل الدية قوله من غير تقدير على رايي هذا مذهب

الاكثر وهو الصحيح عندي ونقل عن بعض علمائنا انه مقدر

بدرهم وعن اخرين انه مقدر باربعة دوانيق قال المصنف في المختلف

ولم اقف في ذلك على فتوى منتخب ايضاح

لم يوجب على الذمي اه قوله والاقرب اشتراط عدم اه اقول

لو كان عليه اثر الاسلام كان لقطة وعدم القرب اثره المجهد

مالكه فوجب تعريفه ويحتمل عدم الاشتراط لاطلاق

الاصحاب ولزوال الملك عنه لوقوعه في البحر وابتلاع

السمكة له لانه تالف ح منتخب ايضاح

قوله المطلب الثالث في الواجب اه

قد اختلف ههنا في موضعين

الاول في جنسه والثاني

في قدره اما

الاول

فقد نقل المصنف في المختلف عن علي بن بابويه في رسالته وولده في

مقنعه وهدايته وابن ابي عقيل ان صدقة الفطرة صاع من

او المعبر المسنه ميرقدم قول صاحب البد الرابع ما يخرج من البحر كالجواهر واللآلي والدرر الخامس

ارباح التجارات والصناعات والزراعات السادس ارض الذمي اذا اشتراها من مسلم سواء كان

مما فيه الخمس كالمفتوحة عنوة او لا كمن اسلم عليها اهلها طوعا السابع الحلال الممتزج بالحرام

المطلب الثاني في الشرائط يشترط في الغنائم انتفاء الغصبية من مسلم او معاهد

وفي المعادن اخراج المؤنة من حفر وسبك وغيره والنصاب على راي وهو عشرون دينارا وفي الكنز هذا

الشرطان وفي الماخوذ من البحر بالغوص بلوغ القيمة دينارا فلو اخذ منه من غير غوص او قلت قيمته عن

سقط الخمس ولا يشترط اتحاد الغوص في الدينار بل لو اخرج ما قيمته دينار في عدة ايام وان تباعدت

وجب الخمس والعنبر ان اخرج بالغوص اعتبر الدينار وان اخذ من وجه الماء فمعدن وفي الارباح كونها

فاضلة عن مؤنة السنة له ولعياله من غير اسراف ولا تقتير وفي الممتزج بالحرام الاشتباه في القدر والمالك

فلو عرفهما سقط ولو عرف المالك خاصة صالحه والمقدار خاصة اخرجه ولا يعتبر الحول فيما يجب فيه

الخمس لكن يؤخر ما يجب في الارباح احتياطا للمكلف **المطلب الثالث** في مستحقيه

وهم ستة الله تعالى ورسوله صلى الله عليه وآله وذو القربى وهو الامام فهذه الثلاثة كانت للنبي صلى الله عليه وآله وهي بعده

للامام واليتامى والمساكين وابناء السبيل ويشترط انتساب الثلاثة الى عبد المطلب وهم الآن اولاد

ابي طالب والحرث وابي لهب سواء الذكر والانثى ويعطى من انتسب بالاب خاصة دون الام خاصة على

رايٍ وايمانهم او حكمه وحاجة ابن السبيل في بلد التسليم لا في بلده وفقر اليتيم على راي ولا يعتبر العدالة

ولا التعميم وان استحبا وينتقل ما فضل من نصيب النبي او الامام بعده الى وارثه وللامام فاضل المقسوم على

الكفاية للطوائف مع الاقتصاد وعليه المعوز على راي ولا يجوز النقل مع وجود المستحق فيضمن ولا

ضمان مع عدمه **المطلب الرابع** في الانفال وهي المختصة بالامام عليه السلام وهي عشرة

الارض المملوكة من غير قتال انجلى اربابها عنها او سلموها طوعا والموات تقدم الملك او لا ورؤوس

الجبال وبطون الاودية وما بها والآجام وصوافي الملوك وقطائعهم غير المغصوبة من مسلم او معاهد

وغنيمة من يقاتل بغير اذنه وميراث من لا وارث له وله ان يصطفي من الغنيمة ما شاء كثوب وفرس

وجارية وغيرها من غير اجحاف ولا يجوز التصرف في حقه بغير اذنه والفائدة له وعليه الوفاء بما

قاطع ويحل للفاضل وابيح لنا خاصة حال الغيبة المناكح والمساكن والمتاجر وهي ان يشتري الانسان

ما فيه حقهم عليهم السلام ويتجر فيه لا اسقاط الخمس من ربح ذلك المتجر ومع حضوره عليه السلام يجب

دفع الخمس اليه ومع الغيبة يتخير المكلف بين الحفظ بالوصية به الى ان يسلم اليه وبين صرف النصف

... لبعده للامام واليتامى انه يستحب توفر بني هاشم عليهما السلام على باقي الهاشميين لزيادة القرب الى النبي صلى الله عليه وآله ثم باقي بني علي ثم باقي المطلبيين ثم الباقين من الهاشميين بيان فوائد

انه خاصة على رأي انه ما اختاره هنا من الشيخ في المبسوط والنهاية وابن حمزة وابن ادريس وذهب المرتضى الى استحقاقه لقوله عليه السلام هذان ابنا ... في الاطلاق الحقيقة والاصح الاول منتخب من الايضاح ... والشيخين وابن البراج وسلار وقال ابن ادريس يجوز له

للمناكح تفسيران الاول اسقاط الخمس في السراري المغنومة حال الغيبة والثاني اسقاط الخمس من مهر الزوجات لان ذلك من جملة المؤن وللمساكن تفسيران الاول مسكن يغنم من الكفار يجوز تملكه ولا يجب اخراج الخمس منه الثاني في الارض المختصة بالامام كرؤوس الجبال الثالث المراد بالمسكن مطلق المنزل وان كان من غيره فيملك كالو حصل بكسب من ربح تجارة او زراعة او صناعة فانه يخرج منه الخمس بعد المؤنة التي من جملتها دار السكنى وللمتاجر تفسيرات الاول ما يشترى من الغنائم المحرمة حال الغيبة فانها بأسرها او بعضها للامام وهي مباحة لنا لا بمعنى اسقاط الخمس في مكسبها بل عن اصلها الثاني ما يكتسب من الارض والاشجار المختصة عليه السلام

ولو الحق هذا بالكاسب لمطلقة كان اقوى الثالث ما يشترى ممن لا يخمس ... التصرف منه وان كان بعضه للامام ... في هذه الحاشية والثاني اسقاط خمس مهر الزوجات اه بمعنى ان يجعل المال الذي يجب الخمس مهر النساء بدون اخراج الخمس ... المناكح ملحق بالمباحات بالنسبة لكل مملكات

الى بابه وحفظ الباقي وبين عمه حقه على الاصناف وانما يتولى قسمة حقه عليه السلام الحاكم

كتاب الصوم

وفيه مقاصد

الاول في ماهيته

الصوم لغة الامساك وشرعا توطين النفس على الامتناع عن المفطرات مع النية فهيهنا فصول

الاول

النية وشرطها القصد الى الصوم في يوم معين او بجوبه او ندبه متقربا الى الله تعالى ويكفي ذلك ان كان الصوم متعينا كرمضان والنذر المعين على رأي ولو نذر الصوم غدا عن قضاء رمضان ففي الاكتفاء بالاول نظر ولا بد التعيين وهو القصد الى ايقاع الصوم عن الكفارة او النذر المطلق او غيرهما ويبطل الصوم بترك النية ولو سهوا او كذا بترك بعض صفاتها كالتعيين في المطلق ويشترط فيها الجزم فلو ردد بين الواجب والندب ونوى الوجوب يوم الشك او نوى ليلة الشك صوم ان كان من رمضان لم يجزئ والجزم ممن لا يعتقد كون اليوم من رمضان لغو وان ظن ذلك بقول عدل او امرأة صادقة عنده ووقت النية مع التذكر من اول الليل الى اخره مستدامة الحكم فلا يجوز ان يصبح الآناويا ومع النسيان الى الزوال وفي النفل طول الى الغروب ولو اقترنت النية باول النهار اجزأ ولو تقدمت على الغروب لم يجزئ ولا يجب تجديدها بعد الاكل ولا بعد الانتباه ولا يتعرض لرمضان هذه السنة والمحبوس الجاهل بالاهلة يتوخى شهرا فيصوم متتابعا فان فطر في اثنائه استأنف على اشكال والكفارة فان غلط بالتاخير لم يقض وبالتقديم يقضي الذي لم يدركه ولو نذر صوم الدهر وسافر مع الاشتباه لم يتوخ في شهر رمضان ولا العيدين ويقضي رمضان ولو كان رمضان ثلثين لم يكفه شهرا ناقص بالهلال ولو قدم النية على الشهر ونسي عنده لم يجزئ على رأي ولا بد في كل ليلة من نية على رأي ولو نوى غير رمضان فيه فرضا او نفلا ففي الاجزاء عن رمضان نظر ولا يجزئ عما نواه ولو نوى الندب ليلة الشك على انه من شعبان اجزأ وان كان من رمضان ولو نوى الوجوب ان كان من رمضان والندب ان كان من شعبان لم يجزئه ولو نوى الافطار ثم ظهر انه من رمضان قبل الزوال ولم يتناول وجب الامساك وجدد النية واجزأ ولو كان قد تناول او علم بعد الزوال وان لم يتناول وجب الامساك والقضاء ولو نواه عن قضاء رمضان فافطر بعد الزوال عمدا ثم ظهر انه من رمضان ففي الكفارة اشكال ومعه في تعيينها اشكال ولو نوى الافطار في يوم من رمضان ثم جدد نية الصوم قبل الزوال لم ينعقد على رأي ولو تقدمت نية الصوم ثم نوى الافطار ولم يفطر ثم عاد الى نية الصوم صح الصوم على اشكال

الفصل الثاني

في الامساك وفيه مطالب

الاول

فيما يمسك عنه الصائم ويجب عن كل ماكول وان لم يكن

كتاب الصوم

قوله ففي الاكتفاء بالاطلاق نظر ينشأ من انه متعين بالعدد لعدم وقوع غيره فيه وعدم جواز تاخيره عنه ومن عدم تعينه بالاصل ولا بالنذر ولان الوجوب سابق على النذر وهو يقتضي وجوب التعيين في النية والاصل بقاء ما وجب والنذر لا يقتضي سقوط ما ثبت وجوبه قبله

ذلك في بعض المجانين لوجود التميز فيهم شرح المحقق

قوله لشهر رمضان كالمحبوس الذي لا يعلم الاهلة هل يشترط فيه التعيين يحتمله ذلك لانه زمان لا يتعين فيه الصوم ويحتمل العدم لانه بالنسبة اليه شهر رمضان ويقوى الاول لانه معرض للقضاء فيشترط فيه التعيين ويحتمل اشتراط التعيين ان قلنا بانه لا يشترط التحري بل يجوز له الصوم في اي وقت شاء بيان

الاجزاء لم يجز لعدم الاخلاص ان كان واجبا معينا فالاجزاء قوي لوجوب الامساك هنا وهذا اقرب من ختم قيد التبرد في الطهارة بيان

قوله فان افطر في اثنائه استانف على اشكال ينشأ من وجوب الصوم متتابعا وعدم العصيان رمضان فيه ومن ان رمضان ان افطر فلا يستانف ايضاح

قوله ونسي عنده لم يجزئه هذا هو المشهور لان شرط النية المقارنة او الاتيان مع التذكر بذهب الشيخ في طوية الى الاجزاء انه تنحيد عنده ولا يجزي مع الذكر كما بعا عنه ولانه لو شرط المقارنة لم يجز تقديمها من العشاء وقال في الخلاف واجاز بعض اصحابنا في نية القربة في شهر رمضان خاصة ان يتقدم على الشهر بيوم او ايام وقال ابن ادريس لا يجوز مطلقا وهو الاصح عندي ايضاح

موجبات الافطار يجب بالافطار بعثه القضاء وهو واجب على كل تارك عمدا بردة او سفر او مرض
في هذه العبارة مناقشة لان

او نوم او حيض او نفاس او بغيره عمدا مع وجوبه عليه والمرتد عن فطرة وغيرها سواء ولا يجب لو فات

بجنون او صغر او كفر اصلي او اغماء وان لم ينو قبله او عولج بالمفطر ويستحب التتابع **الثاني** الامساك

تشبها بالصائمين وهو واجب على كل متعمد بالافطار في رمضان وان كان افطاره للشك ولا يجب

على من ابيح له الفطر كالمسافر والمريض بعد القدوم والصحة اذا افطرا بل يستحب لهما وللحائض والنفساء

اذا طهرتا بعد طلوع الفجر والكافر اذا اسلم والصبي اذا بلغ والمجنون اذا افاق وفي معناه المغمى عليه

الثالث الكفارة وهي مخيرة في رمضان عتق رقبة او صيام شهرين متتابعين او اطعام ستين

مسكينا ويجب التثليث بالافطار على المحرم على راي وكفارة قضائه بعد الزوال اطعام عشرة مساكين

لكل مسكين مد فان عجز صام ثلثة ايام وكفارة الاعتكاف كرمضان وفي كفارة النذر المعين

قولان **فروع** الاول المجنون اذا اكره الزوجة لا يتحمل عنها الكفارة ولا شيء عليها الثاني

المسافر اذا اكره زوجته وجبت الكفارة عليه عنها العنه ويحتمل السقوط لكونه مباحا له غير

مفطر لها الثالث المعسرة المطاوعة يجب عليها الصوم والمكرهة يتحمل عنها الاطعام وهل يتحمل

الصوم المحتمل الظاهر من فتوى علمائنا ذلك الرابع لو جامع ثم انشاء سفرا اختيارا لم يسقط الكفارة

ولو كان مضطرا اسقطت على راي الخامس الفدية وهي مد من الطعام عن كل يوم ومصرفها مصرف

الصدقات بافطار رمضان بامور ثلاثة **الاول** جبر فضيلة الاداء مع تدارك اصل الصوم

بالقضاء في الحامل المقرب والمرضعة القليلة اللبن اذا خافتا على الولد جاز لهما الافطار في رمضان

ويجب عليهما القضاء والفدية ولو خافتا على انفسهما ففي الحاقهما بالخوف على الولد او بالمريض

اشكال ويجب الفدية في غير رمضان ان تعين على اشكال وهل يلحق بهما منقذ الغير من الهلاك

مع افتقاره الى الافطار الاقرب العدم **الثاني** تاخير القضاء فو اخر قضاء رمضان
لاصالة البراءة وعدم نص الشارع عليه ويحتمل الالحاق لاشتراكهما في العلة

حتى دخل رمضان السنة القابلة فان كان مريضا او مسافرا او عازما على القضاء غير متهاون

فيه فلا فدية عليه بل القضاء خاصة ولو تهاون به ضلة مع القضاء عن كل يوم فدية ولو
في المعتبر ادعى الاجماع على القضاء

استمر المرض من الرمضان الاول الى الثاني سقط قضاء الاول ووجبت الفدية عن كل يوم

مد ولو استمر الى ان يبقى نصف الفائت مثلا تعين القضاء فيه وسقط المتخلف مع الفدية

ولو فات رمضان او بعضه لمرض واستمر حتى مات لم يجب القضاء عنه بل يستحب ولا الفدية

وكل صوم واجب رمضان او غيره فات وتمكن من قضائه ولم يقضه حتى مات وجب على وليه

قوله والاغماء في التذكرة لعلمائنا في المغمى عليه قولان
احدهما
انه يفسد صوم
بزوال عقله وهو قول
الشيخ واكثر علمائنا وهو المعتمد
لانه بزوال عقله سقط التكليف عنه
وجوبا وندبا والقول الثاني لعلمائنا انه ان
سبقت منه النية صح صومه وكان باقيا عليه اختاره
المفيد ثم قال واما السكران وشارب المرقد فلا يسقط عنه
الفرض لان الجناية من نفسه فلا يسقط الفرض بفعله وكذا
انتهى

شهر رمضان الى
رمضان اخر فلا قضاء لما
افطره ويتصدق عن كل يوم بمد من
طعام في المشهور المروي وقيل القضاء لا غير وقيل بالجمع بينهما
مادران وعلى المشهور لا يتكرر الفدية بتكرار السنين ولا فرق
بين رمضان واحد واكثر ومحل الفدية مستحق
الزكوة وان اتحد وكذا كل فدية وفي تعدي
الحكم الى غير المرض كالسفر المستمر وجهان
اجودهما وجوب الكفارة مع
التاخير لا لعذر ووجوب
القضاء مع دوامه
شرح لمعة

قوله ولو استمر المرض الخ في المعتبر لو استمر المرض قولان احدهما قول

كتاب الصوم

وهو اكبر اولاده الذكور القضاء عنه سواء فات بمرض او سفر او غيرهما ولو فات بالسفر ومات قبل التمكن
ولو كان صغيرا نفى الوجوب عليه بعد بلوغه قولان ١٢
من قضائه ففي رواية يجب على الولي قضاؤه ولو كان الاكبر انثى لم يجب عليها القضاء وح سقط
القضاء وقيل يتصدق عنه من تركته عن كل يوم بمد وكذا لو لم يكن له ولي ولو كان وليان فازيد
تساووا في القضاء بالتقسيط وان اتحد الزمان وان كان في كفارة وجب التتابع فان تبرع
بعضهم سقط عن الباقين ولو انكسر يوم فكالواجب على الكفاية فان صاماه وافطرا بعد الزوال
دفعة او على التعاقب او احدهما ففي الكفارة وجوبا ومحلا اشكال وفي القضاء عن المرأة والعبد
ظاهر العبارة ان الصور ثلث وجعل الشارح نجم المحققين اربع ...
اشكال ولو كان عليه شهران متتابعان صام الولي شهرا وتصدق عنه من مال الميت عن شهر

الثالث العاجزون لا لعذر كالشيخ والشيخة وذي العطاش فانهم يفطرون رمضان
ويتصدقون عن كل يوم فان امكن بعد ذلك القضاء وجب والا فلا

فروع

الاول المريض والمسافر اذا برئ او قدم قبل الزوال ولم يتناول شيئا وجب عليهما الصوم واجزأهما ولو كان بعد
الزوال استحب الامساك ووجب القضاء **الثاني** لو نسي غسل الجنابة حتى مضى عليه الشهر او
بعضه قضى الصلوة والصوم على رواية وقيل الصلوة خاصة **الثالث** يجوز الافطار في قضاء
رمضان قبل الزوال ويحرم بعده والاقرب الاختصاص بقضاء رمضان **الرابع** النائم ان سبقت
لورود النص فيه ويحتمل مساواته لمضي اكثر الزمان ولقوله لا تبطلوا اعمالكم
منه النية صح صومه والا وجب القضاء ان لم يدرك النية قبل الزوال

الفصل الثالث

في وقت الامساك وشرائطه وهو من اول طلوع الفجر
الثاني الى غروب الشمس ولا يصح صوم الليل ولو نذره لم ينعقد وان ضمه الى النهار ولا يصح
الى ذهاب الحمرة في الاشهر شرح لمعة — اي لم ينعقد كلاهما
في الايام التي حرم صومها كالعيدين وايام التشريق لمن كان بمنى ناسكا ولو نذر هذه الايام
لم ينعقد ولو نذر يوما فاتفق احدها افطر ولا قضاء على رأي ولو نذر ايام التشريق بغير منى
صح وانما يصح من العاقل المسلم الطاهر من الحيض والنفاس المقيم حقيقة او حكما الطاهر من الجنابة
في كله السليم من المرض فلا ينعقد صوم المجنون ولا المغمى عليه وان سبقت منه النية ولا
ولو جنى ولا قضاء عليه وفيه الفدية
الكافر وان كان واجبا عليه لكن يسقط باسلامه وصوم الصبي صحيح على اشكال ولا يصح صوم الحائض
ولا النفساء وان حصل المانع قبل الغروب بلحظة او انقطع بعد الفجر ويصح من المستحاضة فان اخلت
بالغسل او غسلي النهار مع وجوبهما لم يصح ووجب القضاء ولا يصح من المسافر الذي يجب عليه
قصر الصلوة كل صوم واجب الا الثلاثة بدل الهدي والثمانية عشر بدل البدنة في المفيض من
عرفات قبل الغروب والنذر المقيد به والاقرب في المندوب الكراهية ولا يصح من الجنب الا

عجزا عنه لا يرجى زواله لانهما في نقصان والاظهر
فرض قدرتهما
على القضاء وجب
وهل يجب معه الفدية
قطع به في س والاقوى انهما ان
عجزا عن الصوم اصلا فلا فدية ولا قضا
وان اطاقاه بمشقة شديدة لا يتحمل مثلها عادة
فعليهما الفدية ثم ان قدرا على القضاء وجب والاجود
اختاره في الدروس من وجوبها لانها وجبت بالافطار اولا

عطاش يرجى برؤه يقضي ولا فدية وقال سلار لو لم يرج برؤه لم
يفد ولم يقض وفي يب عن ابي بصير يصوم عنه بعض ولده فان
لم يكن ولده فادنى قرابته فان لم يكن تصدق بمد فان لم يكن
فنسخه لا شيء عليه وظاهرها في حيوته ويحمل على الندب
ثم قال والفدية بمد لا مدان للقادر على
الاصح انتهى — قوله وصوم الصبي
صحيح على اشكال اه ينشأ من ان
الصبي هل هو مخاطب
كالمندوبات فعلى
الاول يوصف
بالصحة وعلى الثاني لا لان الصحة وصف للعبادة الراجحة المنفذة
من ايصاله ثم قال وقال الشيخ بصحته وانعقاده ويتفرع على هذه
المسألة بلوغه في اثناء النهار قبل الزوال بغير المفطر فعلى الصحة يجب
الاتمام وعلى عدمها لا يجب ... وقال في الدروس
لا يجب الصوم على الصبي وان اطاق ... ويكون
صوما شرعيا بمعنى استحقاق للثواب ...
... ايام ...
النهار امسك استحبابا ان كان لم يتناول وفي وقت يجب ...



فاذا نوى ليلا فاتم وقت سافر ولو بعد الزوال افطر وهو مذهب الشيخ في ية وابن البراج لرواية علي بن يقطين عن ابي الحسن موسى عليه السلام الثالث اشتراط النية من الليل والخروج قبل الزوال معًا وهو اختيار الشيخ في ط جمعا بين الروايتين الرابع عدم اشتراط احدهما بل متى سافر وجب القصر سواء بيّت النية او لا خرج قبل الزوال و بعده وهو اختيار المرتضى لعموم قوله تعم او على سفر انتهى

مع تمكنه من الغسل قبل الفجر فان لم يعلم الجنابة في رمضان في المعين خاصة او لم يتمكن من الغسل مطلقا صح الصوم وكذا يصح لو احتلم في اثناء النهار مط ولو استيقظ جنبا في اول النهار في غير رمضان والمعين كالنذر المطلق وقضاء رمضان والنفل بطل الصوم وكذا في الكفارة على اشكال ولا يبطل به التتابع ولا يصح من المريض المتضرر به اما بالزيادة في المرض او بعدم البرء او بطوئه ويحال في ذلك على علمه بالوجدان او ظنه بقول عارف و شبهه فان صام ح وجب القضاء **تتمة** يستحب تمرين الصبي والصبية بالصوم و يشدد عليهما السبع مع القدرة ويلزمان به فورا عند البلوغ وهو يحصل بالاحتلام او الانبات و بلوغ الصبي خمس عشرة سنة والانثى تسعا ولو صام المسافر مع وجوب القصر عالما وجب القضاء والا فلا و شرائط قصر الصلوة والصوم واحدة و يزيد اشتراط الخروج قبل الزوال على راى و قيل يشترط التبييت ولو افطر قبل غيبوبة الجدران والاذان كفر ويكره لمن يسوغ له الافطار الجماع والتملي من الطعام والشراب نهارا

المقصد الثاني في اقسامه

الاول

وفيه مطلبان الاول اقسام الصوم اربعة واجب وهو ستة رمضان والكفارات وبدل الهدي والنذر وشبهه والاعتكاف الواجب وقضاء الواجب و مندوب وهو جميع ايام السنة الا ما يستثنى والمؤكد اول خميس من كل شهر و اخر خميس منه واول اربعاء من العشر الثاني ويقضى مع الفوات ويجوز التاخير الى الشتاء ويستحب التصدق عن كل يوم بمد او درهم مع العجز وايام البيض من كل شهر وهي الثالث عشر والرابع عشر والخامس عشر وستة ايام بعد عيد الفطر ويوم الغدير ومولد النبي صلى الله عليه واله ومبعثه ودحو الارض وعرفة لا مع الضعف عن الدعاء او شك الهلال وعاشورا حزنا والمباهلة وكل خميس وكل جمعة واول ذي الحجة ورجب كله وشعبان كله ولا يجب بالشروع لكن يكره الافطار بعد الزوال ولا يشترط خلو الذمة من صوم واجب على اشكال ومكروه وهو خمسة صوم عرفة لمن يضعفه عن الدعاء او مع شك الهلال والنافلة سفرا الا ثلثة للحاجة بالمدينة والضيف ندبا بدون اذن المضيف والولد بدون اذن الوالد ومحرم وهو تسعة صوم العيدين مط وايام التشريق لمن كان بمنى حاجا او معتمرا ويوم الشك بنية رمضان وصوم نذر المعصية والصمت والوصال والمراة ندبا مع نهي الزوج او عدم اذنه والمملوك بدون اذن مولاه والواجب سفرا عدا ما استثنى **فروع** لو قيد ناذر الدهر بالسفر ففي جواز سفره في رمضان اختيارا اشكال اقربه ذلك و الا دار فان سوغناه فاتفق في رمضان وجب الافطار ويقضى لانه مستثنى كالاصل في وجوب التاخير الى شعبان اشكال والواجب اما مضيق كر...

استحباب ترك المفطرات لا على انه صوم حقيقي وهو حسن

قوله ففي جواز سفره في رمضان اختيارا اشكال من انه ملزوم للمحرم لاستلزامه وجوب القضاء المستلزم لبطلان النذر اختيارا وهو محرم و اصالة اباحة السفر و القضاء مستثنى كالاصل و وجه القرب انه لو حرم لزم استلزام الشيء لنقيضه لان تحريم السفر يستلزم تحريمه القصر فيجب الصوم فيه فيلزم جواز السفر لعدم منافاته للنذر والاخلال به فحرمة السفر يستلزم جوازه كذا استفدت من فخ ثم قال هذا واشباهه من المسائل التي يسميها المص بالدور وقال ويمكن توجيه الدور المصطلح عليه بان تحريم السفر موقوف على وجوب القصر وهو موقوف على اباحة السفر والاباحة متوقفة على عدم الاخلال بالنذر وهو موقوف على وجوب الاتمام و وجوب الاتمام موقوف على تحريم السفر فيتوقف على نفسه بمراتب انتهى

كتاب الصّوم

وقضائه والنذر والاعتكاف وامّا مخيّر كصوم اذى الحلق وكفارة رمضان وقضائه بعد الزّوال على راى وفى خلف النذر والعهد والاعتكاف الواجب جزاء الصيد على راى تو امّا مرتّب وهو صوم كفارة اليمين وقتل الخطاء والظهار وبدل الهدى والافاضة من عرفات قبل الغروب عامدا وامّا مرتّب على غيره مخيّر بينه وبين غيره وهو كفارة الواطى امته المحرمة باذنه وايضا الواجب امّا يشترط فيه التتابع اولا الاوّل صوم كفارة اليمين والاعتكاف وكفارة قضاء رمضان وهذه الثلاثة متى اخلّ فيها بالتتابع مطلقا اعاد وصوم كفارة قتل الخطاء والظهار وافطار رمضان سواء كان لعذر ام لا وتجاوز النصف ام لا بدليل ما سيأتى او النذر المعيّن ونذر شهرين متتابعين غير معيّنين وهذه الخمسة متى افطر فى الشهر الاوّل او بعده قبل ان يصوم من الثانى شيئا لعذر بنى وهل يجب المبادرة بعد زواله فيه نظر واذا اكمل مع الاوّل شهرا ويوما جاز التفريق وان كان لغير عذر استانف فلو تمكّن فى المرتبة من العتق وجب ان كان قبل التلبّس فى الاستيناف والّا فلا وان كان بعد صوم يوم فصاعدا من الثانى بنى وفى اباحته قولان وكذا لو نذر شهرا فصام خمسة عشر يوما او كان عبدا فقتل خطاء او ظاهر ولو صام اقل من خمسة عشر استانف الّا مع العذر والثلاثة فى بدل هدى التمتع ان صام يوم التروية وعرفة صام الثالث بعد ايام التشريق ولو صام غير هذين وافطر الثالث استانف والثانى السبعة فى بدل المتعة والنذر المطلق وجزاء الصيد وقضاء رمضان ولا يجوز لمن عليه شهران متتابعان ان يصوم ما لا يسلم فيه التتابع كشعبان الّا مع ... او ناقصا ليسر يوما من رجب صحّ وكذا من وجب عليه شهر اذا ابتدأ بسابع عشر شعبان ولو كان سادس عشر وكان تامّا صحّ والّا استانف

المطلب الثانى

فى شهر رمضان يعلم دخوله برؤية الهلال وان انفرد وردّت شهادته وبعد ثلثين من شعبان وبشياع الرؤية وبشهادة عدلين مطلقا على راى ولا يشترط اتحاد زمان الرؤية مع اتحاد الليلة ومع التعدد وتعدد الشهر ان اشهد بالاولية فالاقرب وجوب الاستفصال والقبول ان استندا اليها او وافق رأى الحاكم ولو غمّ شعبان عدّ رجب ثلثين ولو عمّت الشهور فالاقرب العمل بالعدد ولا يثبت بشهادة الواحد على راى ولا بشهادة النساء ولا عبرة بالجدول والعدد وغيبوبة الهلال بعد الشفق ورؤيته يوم الثلثين قبل الزوال وتطوّقه وعدّ خمسة من الماضية وحكم المتقاربة واحد بخلاف المتباعدة فلو سافر الى موضع بعيد لم ير الهلال فيه ليلة الثلثين تابعهم ولو اصبح معيّدا وسار به المركب الى موضع لم ير فيه لقرب الدرج ففى وجوب الامساك نظر

قوله وفى اباحته قولان اه ذهب الشيخ وابن الجنيد وابن البراج وعقيل الى تحريمها للاصل وذهب ابن ادريس وابى الصلاح الى الجواز لان تتابع الشهرين انما حصل بمجموعهما

قوله وبشهادة عدلين مطلقا على راى اه ذكر الشارح فيه اربعة اقوال الاوّل شهادة عدلين مطلقا وهو اختيار المفيد والسيد المرتضى وابن الجنيد وابن ادريس الثانى ان كان فى السماء علّة لم يثبت الّا بشهادة خمسين من اهل البلد او عدلين من خارج البلد ...

... قال فى الدروس ... ولا عبرة بالعدد وهو نقيصة شعبان ابدا وتمام رمضان ابدا خلافا للمحسن الى ان قال ولا بعدّ خمس من الماضية وستة فى الكبيسة الّا ان يغمّ الشهور كلّها ووجه القرب جريان العادة بنقص بعض الشهور ونقصان البعض فاعتبار التمامية فى الجميع مستبعد فاعتبر عدّ خمسة ايام من الماضية الصيام يوم الخامس او السادس فى السنة الكبيسة وهى الخامسة من السنة المفروضة فاذا كان اول السنة الماضية السبت كان اول السنة المستقبلة الاربعاء منه

قوله ولا يثبت بشهادة الواحد على راى خلافا لسلّار لانه يقول الواحد بعيدا جدا ويستحيل العمل بالمرجوح مع قيام الراجح والرواية

قوله وعدّ خمسة من الماضية اى من رمضان سنة الماضية يعنى اذا عدّ من العيد الماضى خمسة ايام فتلك يكون عيد هذه السنة ايضا ولا عبرة بهذه القاعدة لعدم كونها كلية بل اتفاقية ١٢ والسّلام على من اتّبع الهدى

ولو رأى هلال رمضان ثم سار الى موضع لم ير فيه فالاقرب وجوب الصوم يوم احد وثلثين

وبالعكس يفطر التاسع والعشرين ولو ثبت هلال شوال قبل الزوال افطر وصلى العيد وبعده يفطر ولا صلوة

ويستحب تأخير الافطار حتى يصلى المغرب الا مع شدة الشوق وحصول المنتظر والسحور واكثار

الصدقة فيه وكثرة الذكر وكف اللسان عن الهذر والاعتكاف فى العشر الاواخر وطلب ليلة

القدر

المقصد الثالث فى الاعتكاف وفيه مطالب الاول

الاعتكاف هو اللبث الطويل للعبادة وهو مستحب خصوصا فى العشر الاخر من رمضان لطلب

ليلة القدر وانما يجب بالنذر وشبهه او بمضى يومين فيجب الثالث على قول ويتعين الوا[جب]

بالشروع فيه ولو شرط فى نذره الرجوع متى شاء كان له ذلك ولا قضاء وبدون الشرط لو وجب

استانف ولا يجب المندوب بالشروع الا ان يمضى يومان على قول بل له الرجوع ولا اعتكاف

اقل من ثلثة ايام ولا احد لاكثره ولو عين زمانه بالنذر فخرج قبل الاكمال فان شرط التتابع استانف

متتابعا وكفر ولو لم يشترطا ولم يعين الزمان كفر وقضى متفرقا ثلثة ثلثة او متتاليا

المطلب الثانى فى شرائطه وهى سبعة الاول النية ويشترط فيها القصد

الى الفعل على وجهه لوجوبه او ندبه متقربا الى الله تعالى وينوى الوجوب فى الثالث بعد نية

الندب فى الاولين ان قلنا بوجوبه الثانى الصوم فلا يصح بدونه ويشترط قبول الزمان

له والمكلف له فلا يصح فى العيدين ولا من الحائض ولا النفساء ولا يشترط اصالة الصوم بل

يكفى التبعية فلو اعتكف فى رمضان او النذر المعين اجزاء ولو كان عليه قضاء صوم او صوم

منذور غير معين واعتكف كذلك فنوى بالصوم القضاء او النذر فالاقرب الاجزاء وعنه

وعن صوم الاعتكاف الثالث الزمان فلا يصح اقل من ثلثة ايام فلو نذر اعتكافا وجبت

الثلثة ولو وجب قضاء يوم افتقر الى اخرين وينوى فيهما الوجوب ايضا ويتخير فى تعيين

القضاء ولو اعتكف خمسة قيل وجب السادس ولا يجب الخامس ولو اعتكف قبل العيد بيوم

او يومين لم يصح ويشترط التوالى فلو خرج ليلا لم يصح وان نذر نهار الثلاثة ولو نذر النهار خاصة

بطل النذر ولو اعتكف ثلثة متفرقة لم يصح الرابع تكليف المعتكف واسلامه ولو اعتكف المجنون

او الكافر لم يصح ويصح من المميز تمرينا الخامس المكان وانما يصح فى احد اربعة مساجد مكة

والمدينة وجامع الكوفة والبصرة على راى والضابط ما جمع فيه النبى او وصى له جماعة او جمعة

على راى سواء الرجل والمرأة السادس استدامة اللبث فلو خرج لا لضرورة بطل ولو كرها

قوله فى الاعتكاف انه هو اللبث فى مسجد جامع ثلاثة

ايام فصاعدا

صائما للعبادة فلو

يصح فى غير المسجد وان كان

المعتكف وشرط الاكثر المساجد

الاربعة واضاف بعض مسجد المدائن

وكلما لم يصح الصوم باعتبار المكان او الزمان

لم يصح الاعتكاف دروس قوله ولو شرط فى نذره

الرجوع الخ وكذا فى بع والقدروس وظاهر ذلك الرجوع مطلقا

عرض عارض ام لا وقال الشيخ على ان الاصح ان النذر لا ينعقد

...

للشرط فى الاعتكاف

المندوب فلا قضاء و

ان كان فى الواجب المعين

فكذلك وان كان غير معين ففى

القضاء نظر وقطع فى المعتبر بوجوبه

...

بالجمع فيما ذكرنا فيها صلوة الجمعة بالناس دون غيرها من الصلوات

ومطلق كذا قال الشيخ فى المبسوط والمرتضى فى الانتصار وابن

حمزة وابن ادريس وعن ابن بابويه العلة فى انه لا يجوز

الاعتكاف الا فى المساجد الاربعة انه لا يعتكف

الا فى مسجد جمع فيه امام عدل ولم يذكر الجمعة

قال المص لا ارى لهذا الخلاف كثيرة

فائدة الا ان يثبت زيادة

مسجد صلى فيه بعض

الائمة عليهم

السلام جماعة لا جمعة انتهى

كتاب الصوم

ولو خرج لضرورة كقضاء الحاجة والغسل وصلوة جنازة وتشييعها او عود مريض او تشييع مؤمن واقامة شهادة او لسهو لم يبطل ويحرم عليه ح الجلوس والمشي تحت الظلال اختيارا و الصلوة خارج المسجد الا بمكة فانه يصلي بها اين شاء التابع انتفاء الولاية او اذن الوالي فلو اعتكف العبد او الزوجة لم يصح الا مع اذن المولى والزوج ومع الاذن يجوز الرجوع مع الندبية الا ان يكون فلو اعتقه بعد الاذن لم يجب الاتمام مع الندبية ولو هاياه جاز ان يعتكف في ايامه وان لم يأذن مولاه

المطلب الثالث في احكامه

يحرم عليه النساء تقبيلا وجماعا وشم الطيب والاستمناء وعقد البيع ايجابا وقبولا والمماراة نهارا او ليلا والافطار نهارا ولا يحرم المخيط ولا التزويج ولا النظر في المعاش والخوض في المباح ويفسده كلما يفسد الصوم فان افسده مع وجوبه كفر وقضى ان كان بالجماع ولو ليلا في رمضان او غيره ان كان معينا والا فالقضاء ولو جامع في نهار رمضان فكفارتان فان اكره المعتكفة فاربع على رأي ولو ارتد بطل اعتكافه ولخرج فان عاد استانف مع الوجوب وتخرج المطلقة رجعيا اليه ليها مع عدم التعيين وتقضيه بعد العدة مع الوجوب ولو باع واشترى اثم والاقرب الانعقاد ولو مات قبل انقضاء الواجب حب على الولي قضاؤه عنه

المطلب الرابع في النذر

لا يشترط التتالي في المنذور الا ان يشترطه لفظا او معنى فلو نذر اعتكاف ستة جاز ان يعتكف ثلاثا ثم يترك ثم ياتي بالباقي والاقرب صحة اتيانه بيوم من الثلثة واخر من غيره هكذا ست مرات نعم لا يجوز تفريق الساعات على الايام ولو نذر المكان تعين وكذا الزمان والهيئة فلو نذر ان يعتكف مصليا او يصوم معتكفا وجب الجمع ولو لم يشترط التتابع في المتعين فخرج في اثنائه صح ما فعل ان كان ثلاثة فازاد واتم ما بقي وقضى ما اهمل وكذا لو شرطه وقيل يستانف وكفر فيهما ولو عين شهرا واخل به كفر وقضى ولا يجب التتابع في قضائه الا ان يشترط التتابع لفظا على اشكال ولو نذر شهرا متتابعا من غير تعيين وافطر في اثنائه استانف ولا كفارة الا بالوقاع ولو نذر اعتكاف شهر كفاه عدة ما بين هلالين وكذا لو نذر العشر الاخير فنقص اكتفى بالتسعة واذا خرج لقضاء حاجة لم يجب قضاؤه ولا اعادة النية بعد العود والحائض والمريض يخرجان ثم يقضيانه مع الوجوب لا بدونه والاندبا ولو عين زمانا ولم يعلم به حتى خرج كالناسي والمحبوس قضاه وحكمه في التوجي كرمضان ولو نذر اعتكاف اربعة فاعتكف ثلاثة قضى الرابع وضم اليه آخرين وجوبا فان افطر الاول كفر وكذا في احد الاخرين الا اخرهما او فلا ولو نذر اعتكاف يوم لا ازيد بطل ولو نذر اعتكاف يوم صح واعتكف ثلثة

ولا يجلس لو خرج الا لضرورة ولا يمشي تحت الظلال كذلك وفي المبسوط لا يجلس تحت ظلال وقال المفيد لا يجلس تحت سقف وخصاه بالجلوس واختاره الفاضلان وهو المروي دروس

قوله والمماراة في القاموس المرية بالكسر والضم الشك والجدل ومارأه مماراة ومراء وامترى فيه وتمارى شك وفيه ايضا جدل

قوله والاقرب الانعقاد وجه القرب عدم وجوب التتابع بين الستة وحسول الواجب الذي هو توالي الثلاثة ووجه عدم الصحة استحالة كون الاعتكاف اقل من ثلاثة فيدخل تحت النذر

قوله الا ان يشترط التتابع لفظا على اشكال ينشأ من تبعية القضاء للاداء ولمساواته له لكونه بدلا والتتابع في رمضان لضرورة الزمان بخلافه هنا ولكونه اعادة ما فات لفضيلة المعتبر شرعا الممكنة ومن ان الوجوب في زمان معينه لا ينافي تعيينه وخرج الصوم بالدليل والاصل ع والسلامة

ولو بان الخروج في ثالث الندب نذر الاقامة فان وجب القضاء دروس

كتاب الحج

الاوّل في المقدمات وفيه مقاصد

الاوّل في حقيقة الحج وفيه مطالب

الاوّل في حقيقة الحج لغة القصد وشرعا القصد الى بيت الله تعالى بمكة مع اداء مناسك مخصوصة عنده وهو من اعظم اركان الاسلام وهو واجب وندب فالواجب امّا باصل الشرع وهو حجّة الاسلام مرّة واحدة في العمر على الفور وامّا بسبب كالنذر وشبهه او بالافساد او بالاستيجار ويتكرر بتكرّر السبب والمندوب ما عداه كفاقد الشروط والمتبرع به وانّما يجب بشروط وهي خمسة في حجّة الاسلام التكليف والحرّية والاستطاعة ومؤنة عياله وامكان المسير وشرائط النذر وشبهه اربعة التكليف والحرّية والاسلام واذن الزوج وشرائط النيابة ثلاثة الاسلام والتكليف وان لا يكون عليه حج واجب بالاصالة او بالنذر المضيّق او بالافساد او الاستيجار المضيّق ولو عجز من استقر عليه وجوب الحج عنه ولو مشيا صحت نيابته وشرط المندوب ان لا يكون عليه واجب واذن الوالي على من له عليه ولاية كالزوج والمولى والاب

المطلب الثاني

في انواع الحج وهي ثلثة تمتع وقران وافراد امّا التمتع فهو فرض من نأى عن مكة باثني عشر ميلا من كل جانب وصورته ان يحرم من الميقات بالعمرة المتمتع بها في وقته ثم يطوف لها ثم يصلّي ركعتيه ثم يسعى ثم يقصّر ثم يحرم من مكة للحج ثم يمضي الى عرفة فيقف بها الى الغروب يوم عرفة ثم يفيض الى المشعر فيقف به بعد الفجر ثم يمضي الى منى فيرمي جمرة العقبة يوم النحر ثم يذبح هديه ثم يحلق ثم يمضي فيه او في غده الى مكة فيطوف للحج ويصلّي ركعتيه ويسعى للحج ويطوف للنساء ويصلّي ركعتيه ثم يمضي الى منى فيبيت بها ليالي التشريق وهي ليلة الحادي عشر والثاني عشر والثالث عشر ويرمي في هذه الايام الجمار الثلث ولمن اتقى النساء والصيد ان ينفر في الثاني عشر فيسقط رمي الثالث وامّا القران والافراد فهما فرض اهل مكة وحاضريها وهو من كان بينه وبين مكة دون اثني عشر ميلا من كل جانب وصورتهما واحدة وانّما يفترقان بسياق الهدي وعدمه وصورة الافراد ان يحرم من الميقات او من حيث يجوز له ثم يمضي الى عرفة ثم المشعر ثم يقضي مناسكه يوم النحر بمنى ثم يأتي مكة فيطوف للحج ويصلّي ركعتيه ثم يسعى ثم يطوف للنساء ويصلّي ركعتيه ثم يعتمر عمرة مفردة بعد الاحلال من ادنى الحل وان لم يكن في اشهر الحج ولو احرم بها من دون ذلك ثم خرج الى ادنى الحل لم يجز بالاحرام الاول واستانفه ولو عدل هؤلاء الى التمتع اختيارا لم يجز

الحج في اللغة القصد وقال في الدروس القصد المتكرر والظاهر انه يمكن ان يفهم من القاموس المعنى مقابل معنى الشرع ايضا حيث قال الحج القصد والكف والقدوم والغلبة بالحجة وكثرة الاختلاف والتردد وقصد مكة للنسك فان كان قصد مكة للنسك معنى لغويا فيتحد احد معانيه اللغوي مع العرفي وان كان اصل لغته القصد فمعناه العرفي امّا بالفعل او التخصيص ١٢

قوله وان لم يكن في اشهر الحج ١٢ للشيخ اقوال في اشهر الحج ففي النهاية شوال وذو القعدة وذو الحجة وفي ط شوال وذو القعدة والى قبل الفجر من عاشر ذي الحجة وفي الخلاف الى طلوع الفجر وفي الجمل تسعة من ذي الحجة والاقرب الاوّل تحرير ويجوز للقارن والمفرد اذا دخلا مكة الطواف ندبا وتقديم طواف الحج وسعيه على المضي الى عرفات خلافا لابن ادريس في التقديم وصحاح الاخبار وفتاوى الاصحاب على الجواز والاولى تجديد التلبية عقيب صلوة كل طواف فان تركا ففي التحلل روايات ثالثها تحلل المفرد دون السابق ولا يجوز تقديم الطواف والسعي للمتمتع الا لضرورة دروس

ويجوز اضطرارا وكذا من فرضه التمتع يعدل الى الافراد اضطرارا كضيق الوقت وحصول الحيض والنفاس ولو طافت اربعا فحاضت سعت وقصرت وصحت متعتها وقضت باقي المناسك واتمت بعد الطهر ولو كان اقل فحكمها حكم من لم يطف وتنتظر الطهر فان حضر وقت الوقوف ولم تطهر خرجت الى عرفة وصارت حجتها مفردة وان طهرت وتمكنت من طواف العمرة وافعالها صحت متعتها والا صارت مفردة

المطلب الثالث في شرائط انواع الحج

وشروط التمتع اربعة النية ووقوعه في اشهر الحج وهي شوال وذو القعدة وذو الحجة على رأي واتيان الحج والعمرة في سنة واحدة والاحرام بالحج من بطن مكة وافضلها المسجد وافضله المقام ولا يجوز الاحرام لعمرة التمتع قبل اشهر الحج ولا لحجه من غير مكة فلو احرم بها قبل الاشهر لم يصح له التمتع بها وان وقع بعض افعالها في الاشهر ولو احرم لحجه من غير مكة لم يجزه وان دخل به مكة ويجب عليه استينافه منها فان تعذر استانف حيث امكن ولو بعرفة ان لم يتعمد ولا يسقط الدم واذا احرم بعمرة التمتع ارتبط بالحج فلا يجوز له الخروج من مكة الى حيث يفتقر الى تجديد عمرة قبله ولو جدد تمتع بالاخيرة وعمرة التمتع يكفي عن المفردة ويحصل التمتع بادراك مناسك العمرة وتجديد احرام الحج وان كان بعد زوال الشمس يوم عرفة اذا علم ادراكها وشرط الافراد ثلاثة النية ووقوع الحج في اشهره وعقد الاحرام من ميقاته او دويرة اهله ان كانت اقرب وكذا القارن ويستحب له بعد التلبية الاشعار بشق الايمن من سنام البدنة وتلطخ صفحته بالدم ولو تكثرت دخل بينها واشعرها يمينا وشمالا او التقليد بان يعلق في رقبته نعلا قد صلى فيه وهو مشترك بين البدن وغيره وللقارن والمفرد الطواف اذا دخلا مكة لكنهما يجددان التلبية استحبابا عقيب صلوة الطواف ولا يحلان لو تركاها على رأي وقيل للمفرد خاصة والحق بشرط النية وللمفرد بعد دخول مكة العدول الى التمتع لا القارن ولا يخرج المجاور عن فرضه بل يخرج الى الميقات ويحرم لتمتع حجة الاسلام فان تعذر خرج الى خارج الحرم فان تعذر احرم من موضعه الا اذا اقام ثلث سنين فيصير في الثالثة كالمقيم في نوع الحج ويحتمل العموم ولا يشترط الاستطاعة وذو المنزلين بمكة وناء يلحق باغلبهما اقامة فان تساويا تخير والمكي المسافر اذا جاء على ميقات احرم منه للاسلام وجوبا ولا هدي على القارن والمفرد وجوبا ويستحب الاضحية ويحرم قران نسكين بنية واحدة وادخال احدهما على الآخر ونية حجتين او عمرتين

المطلب الرابع في تفصيل شرائط الحج وفيه مباحث

الاول

البلوغ والعقل فلا يجب على الصبي ولا على المجنون الحج فلو حج عنهما او بهما الولي صح ولم يجزء عن حجة

ولا يصح منه مباشرته الا ان يكون مميزا واذن له الولي

الاسلام بل يجب عليهما مع الكمال الاستيناف ولو ادركا المشعر كاملين اجزاهما ويصح من المميز

مباشرة الحج وان لم يجزأه وللولى ان يحرم عن الذى لا يميز ويحضره المواقف وكل ما يتمكن الصبى

من فعله فعله وعجزه على وليه ان ينوبه فيه ويستحب له ترك الحصا فى كف غير المميز ثم يرمى الولى

ولو لزم المحظورات والهدى على الولى الا القضاء لو جامع فى الفرج قبل الوقوف فان الوجوب عليه

دون الولى ولا يصح فى الصبى بل بعد بلوغه واداء حجة الاسلام مع وجوبها ويجب ان يذبح

عن الصبى المتمتع الصغير ويجوز امر الكبير بالصيام فان لم يوجد هدى ولا قدر الصبى على الصوم

يجب على الولى الصوم عنه والولى هو ولى المال وقيل للام ولاية الاحرام بالطفل والنفقة

الزائدة على الولى

البحث الثانى

الحرية فالعبد لا يجب عليه الحج وان اذن

مولاه ولو تكلفه باذن لم يجزئه عن حجة الاسلام الا ان يدرك العرفة او المشعر معتقا ولو افسد و

بعد الموقفين وجبت البدنة والاكمال والقضاء وحجة الاسلام ويقدمها فلو قدم القضاء

لم يجزء عن احدهما ولو اعتق قبل المشعر فكذلك الا ان القضاء يجزى عن حجة الاسلام وللمولى

الرجوع فى الاذن قبل التلبس لا بعده فلو لم يعلم العبد صح حجه وللمولى ان يحلله على اشكال و

البدنة ان اعتق قبل المشعر والا فعلى المولى وحكم المدبر والمكاتب والمعتق بعضه وام

الولد حكم القن وللزوج والمولى معا منع الامة المزوجة عن الحج ولو هاياه واحرم فى نوبته فالاقوى

الصحة وللمولى التحليل مع قصورها عن افعال الحج والاجزاء عن حجة الاسلام ان اعتق قبل احد الموقفين

ولو احرم القن بدون اذن المولى واعتق قبل المشعر وجب تجديد احرام من الميقات فان تعذر

فمن موضعه ولو افسد غير الماذون لم يتعلق به حكم ولو افسد الماذون وجب القضاء وعلى

السيد التمكين على اشكال ولو تطيب الماذون او لبس فعليه الصوم وللمولى منعه لانه لم ياذن

فيه اما بدل الهدى فلا

البحث الثالث

الاستطاعة والمراد

بها الزاد والراحلة اما الزاد فهو ان يملك ما يمونه من القوت والمشروب بقدر حاله الى الحج والى

الاياب الى وطنه وان لم يكن له اهل فاضلا عن حاجته من المسكن وعبد الخدمة وثياب البذلة

والتجمل ونفقة عياله الى الاياب واما الراحلة فيعتبر فى حق من يفتقر الى قطع المسافة وان قصرت

عن مسافة القصر ويشترط راحلة مثله وان قدر على المشى والمحمل ان افتقر اليه او شق محمل مع شريك

ولو تعذر الشريك سقط ان تعذر الركوب بدونه ولو لم يجد الزاد والراحلة وامكن الشراء وجب

وان زاد عن ثمن المثل على راى ولو منع من دينه وليس غيره فعاجز والا فقادر والمديون

قوله وللمولى ان يحلله على اشكال ينشأ من انه

احرام صحيح

والتزام تكليف

الغافل لعدم علمه بالرجوع

ومن كون الرجوع قبل التلبس

والاذن غير لازم شرعا وقد رجع فى وقت

له الرجوع ولا مانع الا ليس الا الاحرام وما اخر

قوله وللمولى ان يحلله على اشكال و فى

هذا الاشكال نظر لانه ان صح الرجوع فاحرامه وقع بعد

الاذن فلم ينعقد احرامه فيكون باطلا وان لم يصح الرجوع انعقد

الاحرام لوقوعه بالاذن ...

قوله وعبد الخدمة وثياب

البذلة ... يكون الزاد والراحلة

فاضلين عن ...

... كما فى الكفارة ...

... والثانى لا يشترط ... ويرى

... الاستطاعة والوجه الاول ... المسكن ...

ثياب ...

كتاب الحج

عليه الحج ان فضل ماله عما عليه وان كان مؤجلا بقدر الاستطاعة والا فلا ويصرف المال

الى الحج لا الى النكاح وان احتاج اليه وشق تركه ويصرف راس المال الذى لا يقدر على التجارة الا به

الى الحج ولا يجب الاقتراض للحج الا ان يفضل ماله بقدر الحاجة المستثناة عن القرض ففاقد الاستطاعة

لو قدر على التكسب ووهب قدرها او بعضها وبيده الباقى لم يجب الا مع القبول ولو بذلت

له او استوجر للمعونة بها او شرطت له فى الاجارة او بعضها وبيده الباقى وجب ولو حج الفاقد

نائبا لم يجزه عنه لو استطاع وليس الرجوع الى كفاية من صناعة او حرفة شرطا على راى واوعية

الزاد والماء داخلة فى الاستطاعة فان تعذرت مع الحاجة سقط الوجوب ويجب شراؤها

مع وجود الثمن وان كثر وعلف البهائم المملوكة ومشروبها كالزاد والراحلة وليس ملك عين الراحلة

شرطا بل ملك منافعها ولو وجد الزاد والراحلة وقصر ماله عن نفقة عياله الواجبى النفقة

والمحتاج اليهم ذهابا وعودا سقط الحج ولو تكلف الحج مع فقد الاستطاعة او حج عنه من يطيق

الحج مع الاستطاعة وبدونها لم يجزه ولا يجب على الولد بذل الاستطاعة للاب

البحث الرابع

امكان المسير ويشتمل على اربعة مباحث

الاول

الصحة فلا يجب على المريض المتضرر بالركوب والسفر ولو لم يتضرر وجب وهل يجب على المتضرر الاستنابة

الاقرب العدم والدواء فى حق غير المتضرر مع الحاجة كالزاد ويجب على الاعمى فان افتقر الى

قائد وتعذر لفقده او فقد مؤنته سقط والا فلا ويجب على المحجور المبذر وعلى الولى ان يبعث

معه حافظا والنفقة الزائدة فى مال المبذر واجرة الحافظ جزء من الاستطاعة ان لم يجد متبرعا

الثانى

التثبت على الراحلة فالمعضوب غير المستمسك عليها والمحتاج الى الزميل مع فقده

لا حج عليهما ولو لم يستمسك خلقة لم يجب الاستنابة على راى ولو احتاج الى حركة عنيفة يعجز عنها سقط

فى عامه فان مات قبل التمكن سقط

الثالث

امن الطريق فى النفس والبضع والمال فيسقط

الحج مع الخوف على النفس من عدو او سبع ولا يجب الاستنابة على راى ولو كان هنالك طريق غيره

سلك واجبا وان كان ابعد مع سعة النفقة والبحر كالبر ان ظن السلامة به وجب والا فلا والمرأة

كالرجل فى الاستطاعة ولو خافت المكابرة او احتاجت الى محرم وتعذر سقط وليس المحرم مع الغنى

شرطا ولو تعذر الا بمال مع الحاجة وجب مع المكنة ولو خاف على ماله سقط ولو كان العدو لا يندفع

الا بمال وتمكن من التحمل به ففى سقوط الحج نظر ولو بذل له باذل وجب ولا يجب لو قال اقبل المال

وادفع انت ولو وجد بذرقة باجرة وتمكن منها فالاقرب عدم الوجوب ولو افتقر الى القتال

للاصل ولاستلزام عدم الشرط عدم المشروط وذهب الشيخ وابو الصلاح وابن البراج وابن ابى عقيل الى الوجوب لان عليا عليه السلام راى شيخا لم يحج قط ولم يطق الحج من كبره فامره ان يجهز رجلا يحج عنه والجواب انه حكاية حال لا ابتداء ان يسلم السند منه

قوله ولو كان العدو لا يندفع اه وقال فى التذكرة لو لم يندفع العدو الا بمال او خفارة قال الشيخ لم يجب ولو قيل ان امكن دفع المال من غير اجحاف ولا ضرر وجب والا فلا كان وجها ولو بذله باذل المطلوب منه فانكشف العدو وجب عليه الحج ليس له منع الباذل انتهى

الوجوب لا يجب تحصيله كما تقرر فى اصول الفقه ومن انه مستطيع اذ الاستطاعة بالقدرة وهى موجودة

والعلامة لم يمنع من الحج عنا والاوزى عندى انه لا يجب دفع الظلم بالمال وهذا اختيار الشيخ فى المبسوط

فالاقرب

فالاقرب السقوط مع ظن السلامة ولو تعددت الطرق تخيّر مع التساوي في الامن والا تعيّن الخفض
به وان بعد لو تساوت في الخوف سقط ولو افتقر الى الرفقة وتعذرت سقط **الرابع** اتساع
الوقت لقطع المسافة فلو استطاع وقد بقي من الوقت ما لا يسع لادراك المناسك سقط في عامه
ولو مات ح لم يقض عنه وكذا لو علم الادراك لكن بعد طي المنازل وعجزه عن ذلك ولو قدر وجب

مسائل الاولى اذا اجتمعت الشرائط واهمل اثم واستقر الحج في ذمته ويجب عليه
قضاؤه متى تمكن منه على الفور ولو مشيا فان مات ح وجب ان يحج عنه من صلب تركته من اقرب
الاماكن الى الميقات على راي لو لم يكن له مال اصلا استحب لوليه ولو ضاقت التركة عن الدين
واجرة المثل من اقرب الاماكن قسطت عليهما بالنسبة فان قصر نصيب الحج صرف في الدين **الثانية**
لو مات الحاج بعد الاحرام ودخول الحرم اجزاء عنه ولو كان نائبا وتبرء ذمة المنوب ولو مات قبل ذلك
قضيت عنه ان كان قد استقرت والا فلا والاستقرار بالاهمال بعد اجتماع الشرائط ومضي ما يمكن فيه
جميع افعال الحج او دخول الحرم على اشكال **الثالثة** الكافر يجب عليه ولا يصح منه فان اسلم وجب الاتيان
به ان استمرت الاستطاعة والا فلا ولو فقد الاستطاعة بعد الاسلام ومات قبل عودها لم يقض
عنه ولو احرم حال كفره لم يعتد به واعاده بعد الاسلام فان تعذر الميقات احرم من موضعه
ولو بالمشعر **الرابعة** لو ارتد بعد احرامه لم يجدده لو عاد وكذا الحج ولو استطاع في حال الردة وجب
عليه وصح منه ان تاب ولو مات اخرج من صلب تركته وان لم يتب على اشكال **الخامسة** المخالف
لا يعيد حجه بعد استبصاره واجبا الا ان يخل بركن بل يستحب **السادسة** ليس للمرأة ولا للعبد
الحج تطوعا بدون اذن الزوج والمولى ولا يشترط اذن الزوج في الواجب وفي حكم الزوجة
المطلقة رجعية **السابعة** المشي للمستطيع افضل من الركوب مع عدم الضعف ومعه الركوب
افضل

المطلب الخامس في شرائط النذر وشبهه قد بيّنا اشتراط التكليف
والحرية والاسلام واذن الزوج خاصة فلا ينعقد نذر الصبي ولا المجنون ولا السكران ولا المغمى
عليه ولا الساهي والغافل والنائم ولا العبد الا باذن المولى ومعه ليس له منعه وكذا الزوجة و
للاب حل يمين الولد وحكم النذر والعهد واليمين في الوجوب والشرط واحد ولو نذر الكافر
لم ينعقد ومع صحة النذر يجب الوفاء به عند وقته ان قيده بوقت والا لم يجب الفور نعم لو تمكن
بعد وجوبه ومات لم ياثم ويقضى من صلب التركة ولو كان عليه حجة الاسلام قسمت التركة بينهما
ولو اتسعت لاحدهما خاصة قدمت حجة الاسلام ولو لم يتمكن ومات سقط ولو قيده بالوقت

تمام الخلاف فيما لو اطلق الوصية او علم ان عليه حجة
الاسلام
لم يوص بها والا فلا
القضاء عنه من الميقات
خاصة لاصالة البراءة من الزائد
ولان الواجب الحج عنه والطريق لا دخل
لها في حقيقته ووجوب سلوكها من باب المقدمة
ولتوقفه على مؤنة فيجب قضاؤها عنه يندفع بان
مقدمة الواجب اذا لم تكن مقصودة بالذات لا يجب فعلها هنا
كذلك ومن ثم لو سافر الحاج لا بنية او بنية غيره ثم بدا له بعد

المراد بالركن هنا ما يعتقد
اهل الحق ان الاخلال به مبطل للحج وكذا في العبادات كلها
او نفعها على جهلها لا يجب عليه قضاؤها سوى الزكوة الا
ان يدفعها الى اهل الحق

فاضل

كتاب الحج

فاخل به مع العذر قضى عنه ولا معها المرض وعدو وشبهها يسقط ولو نذرا وافسد وهو معضوب قيل وجبت الاستنابة ولو قيد النذر بالمشي وجب ويقف موضع العبور فان ركب طريقه قضاه ولو ركب لبعض فكذلك على راى ولو عجز فان كان مطلقا توقع المكنة والا سقط على راى ولو نذر حجة الاسلام لم يجب غيرها ولو نذر غيرها لم يتداخلا ولو اطلق فكذلك على راى

المطلب السادس

في شرائط النيابة وهي ثلثة كمال النائب واسلام واسلام المنوب عنه وعدم شغل ذمته بحج واجب فلا يصح نيابة المجنون ولا الصبي الغير المميز ولا المميز على راى ولا الكافر ولا نيابة للمسلم عنه ولا عن المخالف الا ان يكون اب النائب والاقرب اشتراط العدالة لا بمعنى عدم الاجزاء لو حج الفاسق ولا نيابة من عليه حج واجب من اى انواع الحج كان مع تمكنه فان حج عن غيره لم يجز عن احدهما ويجوز لمن عليه حج ان يعتمر عن غيره ولمن عليه عمرة ان يحج نيابة اذا لم يجب عليه النسك الاخر ولو استاجره اثنان واتفق زمان الايقاع والعقد بطلا ولو اختلف زمان العقد خاصة بطل المتاخر ولو انعكس صحا ويشترط نية النيابة وتعيين الاصل قصدا ويستحب لفظا عند كل فعل وتصح نيابة فاقد شرائط حجة الاسلام وان كان صرورة او امراة عن رجل وبالعكس فلو مات بعد الاحرام ودخل الحرم اجزاء وقبله يعيد مقابل الباقي والعود وكذا لو صد قبل دخول الحرم محرما ولا يجب اجابته لو ضمنه في المستقبل ولا اكمال الاجرة لو قصر ولا دفع الفاضل الى المستاجر لو فضلت عن النفقة وتبرع الحي يبرئ الميت ويجب امتثال الشرط وان كان طريقا مع الغرض وعليه رد التفاوت لا معه ولو عدل الى التمتع عن قسيميه وتعلق الغرض بالافضل اجزاء والا فلا ولا يستحق اجرا ويجوز النيابة في الطواف عن الغائب والمعذور كالمغمى عليه والمبطون لا عمن انتفى عنه الوصفان والحامل والمحمول وان تعدد يحتسبان وان كان الحمل باجرة على اشكال وكفارة الجناية والهدي في التمتع والقران على النائب ولو احصر تحلل بالهدي ولا قضاء عليه وان كانت الاجارة مطلقة على اشكال وان كان الحج ندبا عن المستاجر تخير والاقرب الاستيجار وعلى الاجير رد الباقي من الطريق ولمن عليه حجة الاسلام ومنذورة او غيرهما ان يستاجر اثنين لهما في عام واحد مع العذر ولو نقل النائب بعد التلبس عن المنوب النية الى نفسه لم يجز عن احدهما ولا اجرة له

مسائل

الاولى لو اوصى بحج واجب اخرج من الاصل فان لم يعين القدر اخرج اقل ما يستاجر به من اقرب الاماكن وان كان ندبا فكذلك من الثلث ولو عينه فان زاد اخرج الزائد من الثلث في الواجب والجميع منه في الندب ولو اتسع المعين للحج من بلده وجب والا فمن اقرب الاماكن

٧٧ قوله ولو ركب لبعض فكذلك على راى وقتنا وهو مذهب ابن ادريس لا لاخلاله بالصفة المشترطة وقال الشيخان يركب ما مشى ويمشي ما ركب لان الواجب قطع المسافة ماشيا وقد حصل بالتلفيق فيخرج عن العهدة والاقوى الاول

قوله لم يتداخلا على انهما فرضان متغايران فلا يجزي احدهما عن الاخر وهو مذهب الشيخ في الجمل وابن البراج وابن ادريس وابن حمزة

مثلا من بغداد او خراسان بان يقطع المسافة الى الميقات استحق الاجرة بمقدار ما قطع من المسافة انتهى

قوله وان كانت الاجارة مطلقة على اشكال ينشاء من انه بالشروع يتعين عليه الاتمام فيتعين الزمان كما نقل عن الشيخ ومن وجوب الحج في ذمته من غير تعيين زمان فلا يبرء الا بالفعل وعن الشهيد يمكان الفسخ ويطالب من الاجرة بنسبة ما عمل ويستاجر اخر من موضع الصد ولو كان بين الميقات ومكة فمن الميقات ١٢

بناء على مذهبه من ان حج الواجب من الاصل وقيل النذر من الثلث ١٢

ولو قصر عن الاقل عاد ميراثا على رأى الثانية يستحق الاجير الاجرة بالعقد فان خالف ما شرط فلا اجرة

الثالثة لو اوصى بحج وغيره قدم الواجب ولو وجب لكل بسطت التركة بالحصص مع القصور الرابعة

لو لم يعين الموصى العدد اكتفى بالمرة ولو علم قصد التكرار كرر حتى يستوفى الثلث ولو نص على

التكرار والقدر وقصر جعل بالسنتين وازيد لسنة الخامسة للمستودع بعد موت المودع المشغول

بحجة واجبة اقتطاع الاجرة ويستاجر مع علمه بمنع الوارث السادسة يجوز الاستنابة فى جميع انواع الحج

الواجب مع العجز بموت او زمن وفى التطوع مع القدرة ولا يجوز الحج عن المعضوب بغير اذنه ويجوز عن

الميت من غير وصية السابعة يشترط قدرة الاجير وعلمه بافعال الحج واتساع الوقت ولا يلزمه المبادرة

وحده بل مع اول رفقة الثامنة لو عقد بصيغة الجعالة كمن حج عنى فله كذا صح وليس للاجير زيادة

ولو قال حج عنى بما شئت فله اجرة المثل ولو قال حج او اعتمر بمائة صح جعالة التاسعة لو لم يحج فى المعينة

انفسخت الاجارة ولو كانت فى الذمة لم ينفسخ العاشرة لو استاجره للحج خاصة فاحرم من الميقات بعمرة

عن نفسه واكملها ثم احرم بحج عن المستاجر من الميقات اجزاء ولو لم يعد الى الميقات لم يجزء مع المكنة

ولو لم يتمكن احرم من مكة وفى احتساب المسافة نظر بينا من صرفه الى نفسه فيحط من اجرته قدر التفاوت

بين حجة من بلده وحجة من مكة ومن انه قصد بالمسافة الحج الملتزم الا انه اراد ان يربح احرامها فى سفره

عمرة فتوزع الاجرة على حجة من بلده احرامها من الميقات وعلى حجة من بلده من الحج وان قصد مكة

فيسقط من المسمى بنسبة التفاوت وهو الوجه ان قصد بقطع المسافة الحج وان قصد الاعتمار فالاول

الحادية عشر لو فاته الحج بتفريط تحلل بعمرة عن نفسه لا انقلابه اليه ولا اجرة ولو كان بغير تفريط فله

اجرة مثله الى حين الفوات قاله الشيخ والاقرب ان له المسمى بنسبة ما فعل الثانية عشر لو افسد النائب

الحج فعليه القضاء عن نفسه فان كانت معينة انفسخت وعلى المستاجر استيجاره او غيره وان كانت

مطلقة فى الذمة لم ينفسخ وعليه بعد القضاء حجة النيابة وليس للمستاجر الفسخ الثالثة عشر ان عين

المستاجر الزمان فى العقد تعين فان فات انفسخت ولو اطلق اقتضى التعجيل فان اهمل لم ينفسخ ولو شرط

عامين او ازيد جاز الرابعة عشر لو عين الموصى النائب والقدر تعينا فان زاد عن اجرة المثل او كان

الحج ندبا ولم يخرج من الثلث اخرج ما يحتمله الثلث فان رضى النائب به والا استوجر به غيره

ويحمل باجرة المثل ولو اطلق القدر استوجر باقل ما يوجد من يحج عنه مثلا ان لم يزد على الثلث

فان لم يرض المعين استوجر غيره الخامسة عشر لو نص المستاجر على المباشرة او اطلق لم يجز

للنائب الاستنابة ولو فوض اليه جاز

المقصد الثانى فى افعال التمتع

قوله الخامسة للمستودع بعد موت المودع الخ ما تضمنه هذا الحكم مروى برواية البريد عن الصادق عليه السلام وفى الدروس طرد الاصحاب الحكم فى غير الوديعة والدين والغصب والامانة الشرعية قال وهل يتعدى الحكم الى غير حجة الاسلام كالنذر والعمرة وقضاء الصلاة وغيرها يحتمل ذلك وقال ع ل وينبغى ان التوقف عن ذلك اولى وقصر الرواية المخالفة للاصل على موردها ١٢ والسلام

قوله تحلل بعمرة عن نفسه لا انقلابه اليه يعنى لا يجزى مع القضاء عن المستاجر وقوى فى الدروس الاجزاء عنها لانه مع القضاء بمنزلة الصحيحة ١٢

قوله وعليه بعد القضاء حجة النيابة اه وفيه منع الحجة الثالثة الفاسدة ان كانت عقوبة فالثانية الفرض فلا مقتضى لوجوب الاخرى وان كان بالعكس فعدم الوجوب اولى ١٢

قوله ولو شرط عامين او ازيد جاز اذا كان ندبا عن المستاجر او كان واجبا موسعا عن حى او ميت او لم يوجد اجير معجل مع شبهه ١٢ منه

العبد الى الشهيد ١٢

وفيه

كتاب الحج

وفيه فصول **مقدمة** الواجب منها ستة عشر الاحرام والطواف وركعتاه والسعي والتقصير واحرام الحج والوقوف بعرفات والمشعر ونزول منى والرمي والذبح والحلق بها او التقصير والطواف وركعتاه والسعي وطواف النساء وركعتاه ثم القارن والمفرد يعتمران عمرة مفردة متأخرة والمتمتع يقدم عمرة التمتع ويستحب امام التوجه الصدقة وصلوة ركعتين والوقوف على باب داره وقراءة فاتحة الكتاب امامه وعن جانبيه واية الكرسي كذلك وكلمات الفرج وغيرها من المأثور والبسملة عند وضع رجله في الركاب والدعاء بالمأثور عند الاستواء على الراحلة

الفصل الاول

في الاحرام وفيه مطالب

الاول في تعيين المواقيت

انما يجوز الاحرام من المواقيت وهي ستة لاهل العراق العقيق وافضله المسلخ ثم غمرة ثم ذات العرق فلا يجوز الخروج منها بغير احرام ولاهل المدينة مسجد الشجرة اختيارا واضطرارا الجحفة وهي المهيعة وهي ميقات اهل الشام اختيارا وللمين جبل يقال له يلملم وللطائف قرن المنازل ومن منزله اقرب من الميقات منزله ولحج التمتع مكة وهذه المواقيت للحج والعمرة المتمتع بها والمفردة ويجرد الصبيان من فخ ان حجوا على طريق المدينة والا فمن موضع الاحرام والقارن والمفرد اذا اعتمرا بعد الحج وجب ان يخرجا الى خارج الحرم ويحرما منه ويستحب من الجعرانة والحديبية وهي اسم بئر خارج الحرم بخفف ويثقل او التنعيم فان احرما من مكة لم يجزئهما ومن حج على ميقات وجب ان يحرم منه وان لم يكن من اهله ولو لم يؤد الطريق اليه احرم عند محاذاة اقرب المواقيت الى مكة وكذا من حج في البحر ولو لم يؤد الى المحاذاة فالاقرب انشاء الاحرام من ادنى الحل ويحتمل مساواة اقرب المواقيت ولا يجوز الاحرام قبل هذه المواقيت الا لناذر يوقع الحج في اشهره او المعتمر مفردة في رجب مع خوف تقضيه ولو احرم غيرهما لم ينعقد وان مر بالميقات ما لم يجدده فيه ولا يجوز تأخيره الا لعذر فيجب الرجوع مع المكنة والا فمنها يحرم حيث زال المانع ولو دخل مكة خرج الى الميقات فان تعذر فالى خارج الحرم فان تعذر ففيها وكذا الناسي ومن لا يريد النسك والمجاور بمكة مع وجوب التمتع عليه ولو تعمد التأخير لم يصح احرامه الا من الميقات وان تعذر ونا سي الاحرام اذا اكمل المناسك يجزيه على رأي ولو لم يتمكن من الاحرام لمرض وغيره احرم عنه وليه وجنبه ما يجتنبه المحرم والحيض والنفاس لا يمنعان الاحرام ولا غسله

المطلب الثاني في مقدمات

الاحرام يستحب توفير شعر الرأس من اول ذي القعدة للمتمتع ويتأكد عند هلال ذي الحجة وتنظيف الجسد عند الاحرام وقص الاظفار واخذ الشارب والاطلاء ولو تقدم باقل من خمسة عشر يوما اجزأ والغسل فان تعذر فالتيمم ولو اكل بعده او لبس ما يمنع منه اعاد الغسل استحبابا ويقدم

لو خاف فقد الماء فان وجده استحبّ اعادته ويجزي غسل اوّل النّهار لباقيه وكذا اوّل اللّيلة

لآخرها ما لم ينم ولو احدث فاشكال ينشاء من التّنبيه على الاعلى ومن عدم النّصّ عليه ولو احرم

من غير غسل وصلوة ناسيا تداركه واعاد الاحرام وانّما المعتبر اشكال ويجب الكفّارة بالمتخلّل بينهما

والاحرام عقيب فريضة الظّهر والا فريضة والا فركعات والا فركعتان عقيب الغسل نافلة على الفرادى مع السّعة

المطلب الثّالث

في كيفيّته ويجب فيه ثلاثة الاوّل النّيّة

وهي القصد الى ما يحرم له من حجّ الاسلام او غيره متمتّعا او غيره لوجوبه او ندبه قربة الى الله تعم

ويبطل الاحرام بتركها عمدا او سهوا ولا اعتبار بالنّطق فلو نوى نوعا ونطق بغيره صحّ المنوي

ولو نطق من غير نيّة لم يصحّ احرامه ولو نوى الاحرام ولم يعيّن لا حجّا ولا عمرة او نويهما معا فالاقرب

البطلان ان كان في اشهر الحجّ ولو نسي ما عيّنه تخيّر اذا لم يلزمه احدهما وكذا لو شكّ هل احرم بهما

او باحدهما ولو قال كاحرام فلان صحّ ان علم حال النّيّة صفته والا فلا الثّاني التّلبيات الاربع

وصورتها لبّيك اللّهمّ لبّيك لبّيك انّ الحمد والنّعمة والملك لك لا شريك لك لبّيك ولا ينعقد

احرام المتمتّع والمفرد الا بها والاخرس يشير مع عقد قلبه بها ويتخيّر القارن في عقد احرامه بها

او بالاشعار المختصّ بالبدن او التّقليد المشترك بينها ولو جمع بين التّلبية واحدهما كان الثّاني

مستحبّا ولو نوى ولبس الثّوبين من غير تلبية لم يلزمه كفّارة بفعل المحرّم وكذا القارن اذا لم يلبّ ولم يشعر

ولم يقلّد الثّالث لبس ثوبي الاحرام يأتزر باحدهما ويتوشّح بالآخر او يرتدي به ويجوز الزّيادة والابدال

لكنّ الافضل الطّواف فيما احرم فيه وشرطها جواز الصّلوة في جنسها والاقرب جواز الحرير للنّساء

ويلبس القباء مكوسا لو فقدهما

المطلب الرّابع

في المندوبات والمكروهات

يستحبّ رفع الصّوت بالتّلبية للرّجل وتجديدها عند كلّ صعود وهبوط وحدوث حادث

كنوم واستيقاظ وملاقاة غيره وغير ذلك الى الزّوال يوم عرفة للحاجّ ومشاهدة بيوت مكّة للمتمتّع

ومشاهدة الكعبة للمعتمر افرادا ان كان قد خرج من مكّة والا فعند دخول الحرم والجهر بالتّلبية

للحاجّ على طريق المدينة حيث يحرم للرّاجل وعند راحلته ان كان راكبا وللحاجّ من مكّة اذا اشرف

على الابطح والتّلفّظ بالمنويّ والاشتراط بان يحلّه حيث حبسه وان لم يكن حجّة فعمرة والاحرام في القطن

خصوصا البيض ويكره الاحرام في المصبوغ بالسّواد والعصفر وشبهه والنّوم عليها والوسخة والمعلمة

والنّقاب للمرأة والحنّاء قبله بما يبقى معه والحمّام ودلك الجسد فيه وتلبية المنادي بل يقول يا سعد

وشمّ الرّياحين

المطلب الخامس

في احكامه يجب على كلّ داخل مكّة الاحرام الا المتكرّر

كالحطّاب

قوله وانّما المعتبر اشكال يحتمل اعتبار الاوّل لانّه
عند الاتيان
به ان كان قد اتى
بالمامور به على وجهه اجزء
لاقتضاء الامر الاجزاء والا وجب
الاعادة وهو باطل قطعا ولا يعقل التّكرّر
في الاحرام قبل الاحلال ويحتمل الثّاني لانّه انّما
سنّت الاعادة لادراك احرام الحجّ او العمرة بغسل فلو لم يكن
الثّاني هو المجزي لم يحصل الغاية من الاعادة فيكون عبثا وتظهر
الفائدة في ابتداء احتساب الشّهر ... من مكّة ... ونذر
في تعيين الاحرام وفي الاستيجار ... نذر ...
... احرام ... ايضا

وقال المفيد ره
صورة التّلبية ان يقول لبّيك
اللّهمّ لبّيك لبّيك لا شريك لك لبّيك انّ الحمد
والنّعمة والملك لك لا شريك لك وكذا قال علي بن بابويه
في رسالته وابنه ابو جعفر في مقنعه وهدايته وهو قول ابن ابي عقيل
وابن الجنيد وسلار من لف ره

قوله او التّقليد المشترك بينها اه في العبارة مسامحة لانّ الضّمير في
بينها ان كان للبدن فلا يتعيّن ذكر المشارك لها وان عاد الى البدن
وغيرها عاد الى غير مذكور ع آ رحمه الله تعالى

قوله ويتوشّح بالآخر التّوشّح تغطية احدى المنكبين والابراز
وتغطيتهما كذا ذكره الشّيخ نقله الشّهيد في حواشيه ع آ رحمه الله

قوله وللحاجّ من مكّة اذا اشرف اه ومن حجّ على غير طريق المدينة فهو
احرامه برفع صوته ع آ ره قوله بل يقول يا سعد اي يقول
هذا اللّفظ في جواب المنادي كما وردت به الرّواية ع آ

كتاب الحج

كالحطّاب ومن سبق له احرام قبل مضيّ شهر من احرامه او احلاله على اشكال والداخل لقتال مباح ولو
تركته الحائض ظنّا انه لا يجوز رجعت الى الميقات واحرمت منه فان تعذّر فمن موضعها فان دخلت
مكة خرجت الى ادنى الحل فان تعذّر فمن مكة ولا يجوز لمحرم انشاء آخر قبل اكمال الاول ويجب اكمال
ما احرم له من حج او عمرة ولو اكمل عمرة التمتع المندوب ففي وجوب الحج اشكال ويجوز لمن نوى الافراد
مع دخول مكة الطواف والسعي والتقصير وجعلها عمرة التمتع ما لم يلبّ فان لبّى انعقد احرامه
وقيل انما الاعتبار بالقصد لا التلبية وللمشترط مع الحصر التحلل بالهدي وفائدة الشرط جواز
التحلل على رأي وانما يصح الشرط مع الفائدة مثل ان مرضت ومنعني عدو او قلّت نفقتي او ضاق
الوقت ولو قال ان تحلّني حيث شئت فليس بشرط ولا مع العذر ولا يسقط الحج عن المحصور بالتحلل
مع وجوبه ويسقط مع ندبه

المطلب السادس في تروكه والمحرّم عشرون الاول

الصيد وهو الحيوان الممتنع بالاصالة اصطيادا او اكلا وان ذبحه وصاده المحل واشارة ودلالة واغلاقا
وذبحا فيكون ميتة يحرم على المحل والمحرم والصلوة في جلده والفرخ والبيض كالاصل والجراد
صيد وما يبيض ويفرخ في البر ولا يحرم صيد البحر وهو ما يبيض ويفرخ فيه ولا الدجاج الحبشي
ولا فرق بين المستأنس والوحشي ولا يحرم الانسي بتوحّشه ولا بين المملوك والمباح ولا بين
الجميع وابعاضه ولا يختص تحريمه بالاحرام بل يحرم في الحرم ايضا والاعتبار في المتولد بالاسم
ولو انتفى الاسمان فان امتنع جنسه حرم والا فلا الثاني النساء وطيا ولمسا بشهوة لا بدونها
وعقدا له ولغيره والاقرب جواز توكيل الجد المحرم محلا وشهادة عليه واقامة على اشكال وان تحمّل
محلا ويجوز بعد الاحلال وان تحمّل محرما وتقبيلا ونظرا بشهوة وفي معناه الاستمناء ويقدّم
انكار ايقاع العقد حال الاحرام على ادّعائه فان كان المنكر المرأة فالاقرب وجوب المهر كملا او
يلزمها توابع الزوجية وبالعكس ليس لها المطالبة مع عدم القبض ولا له المطالبة معه ولو وكّل
محرم محلا فاوقع العقد فيه بطل وبعده يصح ويجوز الرجعة للرجعية وشراء الاماء وان قصد
التسري ومفارقة النساء ويكره للمحرم الخطبة وان كانت المرأة محرمة والرجل محلا فالحكم كما تقدم
الثالث الطيب مط على رأي اكلا ولو مع الممازجة مع بقاء كيفيته ولمسا وتطيبا وان كان المحرم
ميتا الا خلوق الكعبة واضطرارا ويقبض على انفه ويتأكد المسك والعنبر والكافور والزعفران
والعود ويجوز السعوط مع الضرورة والاجتياز في موضع يباع فيه ويقبض على انفه ولا يقبض
من الكريهة ويزيل ما اصاب الثوب منه الرابع الاكتحال بالسواد على رأي بما فيه طيب الخامس

81 عليه السلام دخلت العمرة في الحج هكذا وشبك الاصابع وكل
من دخلت فيه
جزء من الحج وجب
عليه الحج للآية ومن اتمّا
يشكان متغايران ايضاح
ومنشأ هذا الاحتمال من لزوم مخالفة
احد قاعدتين الاولى كل عمرة مفردة لها
طواف النساء الثانية كل ما احلت يمنع عود تحريمه
بغير احرام وح ان قلنا بعدم وجوب طواف النساء لزم مخالفة
القاعدة الاولى وان قلنا بوجوبه مخالفة الثانية فهنا خرقنا الاولى
هل يحرم بهذه العمرة من حاج الحرم او من ميقات عمرة التمتع نظر

نائبا عن الجد وعن المولى عليه خلاف والاصح
عندي الجواز ايضاح
قوله وفي معناه الاستمناء اه اي في معنى
ما ذكر من تحريم النساء باعتبار الوطي ونحوه الاستمناء
قوله الثالث الطيب مط هذا قول الشيخ في المبسوط والاقتصاد
والمفيد والمرتضى وابي جعفر بن بابويه وابي الصلاح
وسلار وابن ادريس وقال الشيخ في النهاية
الذي يحرم من الطيب المسك
والعنبر والزعفران و
الورس والعود
الكافور وما عداه من الطيب مكروه واختاره ابن حمزة واسقط
في التهذيب العود والكافور واسقط ابن البراج العود منتهى ايضاح

النظر فى المرآة على راى السادس الادهان بالدهن مطلقا اختيارا او بما فيه طيب وان كان قبل
الاحرام اذا كانت رائحته تبقى الى بعد الاحرام ولو لم يبق جاز ويجوز اكل ما ليس بطيب منه كالسمن
والشيرج السابع اخراج الدم اختيارا على راى وان كان بحك الجلد او السواك الثامن قص الاظفار
التاسع ازالة الشعر وان قل ويجوز مع الضرورة كما لو احتاج الى الحجامة المفتقرة اليها العاشر قطع الشجر
والحشيش الا ان ينبت فى ملكه و الا شجر الفواكه والاذخر والنخل وعودى المحالة الحادى عشر الفسوق
وهو الكذب الثانى عشر الجدال وهو قول لا والله وبلى والله والاقرب اختصاص المنع بهذه الصيغة
وفى دفع الدعوى الكاذبة اشكال الثالث عشر قتل هوام الجسد كالقمل وغيره ويجوز النقل الا الالقاء
الا القراد والحلم الرابع عشر لبس المخيط للرجال الا السراويل لفاقد الازار و الا الطيلسان المزرور ولا يزره
الخامس عشر لبس الخفين وما يستر ظهر القدم اختيارا ولا يشقهما لو اضطر على راى السادس عشر لبس
الخاتم للزينة لا للسنة ولبس الحلى للمرأة غير المعتاد او للزينة ويجوز المعتاد ويحرم اظهاره للزوج
السابع عشر الحناء للزينة على راى الثامن عشر تغطئة الرأس للرجل ولو بالارتماس فان غطاه وجب
الالقاء واستحب تجديد التلبية ويجوز للمرأة وعليها ان تسفر عن وجهها ويجوز لها اسدال القناع
من رأسها الى طرف انفها اذا لم يصب وجهها التاسع عشر التظليل للرجل سائرا اختيارا ويختص المريض
والمرأة بالجواز مطلقا ويجوز المشى تحت الظلال والتظليل جالسا العشرون لبس السلاح اختيارا
على راى ويجوز لبس المنطقة وشد الهميان على الوسط

الفصل الثانى فى الطواف

قد بينا ان المتمتع يقدم عمرته فاذا احرم من الميقات دخل مكة لطواف العمرة واجبا اما القارن والمفرد
فيقدمان الوقوف عليه وفى الطواف مطالب

الاول فى واجباته

وهى احد عشر الاول طهارة
الحدث والخبث عن الثوب والبدن وستر العورة وانما يشترط طهارة الحدث فى الواجب و
يستحب فى الندب ولو ذكر فى الواجب عدم الطهارة استانف معها ويعيد الصلوة وان جامع
وجوبه وندبا مع ندبه ولو طاف الواجب مع العلم بنجاسة الثوب اعاده ولو علم فى الاثناء ازاله واتم
ولو لم يعلم الا بعده اجزاء الثانى الختان وهو شرط فى الرجل المتمكن خاصة الثالث النية وهى ان يقصد
الى ايقاع طواف عمرة التمتع او غيرها لوجوبه او ندبه الى الله ثم عند الشروع فلو اخل بها او بشىء
منها بطل الرابع البداءة بالحجر الاسود فلو بدأ بغيره لم يعتد بذلك الشوط الى ان ينتهى الى اول
الحجر فمنه يبتدىء الاحتساب ان جدد النية عنده للاتمام مع احتمال البطلان ولو حاذى
آخر الحجر ببعض بدنه فى ابتداء الطواف لم يصح الخامس الختم بالحجر فلو ابقى من الشوط شيئا وان قل لم يصح

قوله السابع اخراج الدم اختيارا على راى لرواية
الحلبى الصحيحة
قال سألت الصادق
عليه السلام عن المحرم
قال نعم ولا يدمى والتى بالحجر يحتجم
ذهب الشيخ فى ت وابن حمزة الى الكراهة
لما رواه حريز فى الصحيح عن الصادق عليه السلم
انه قال لا باس ان يحتجم المحرم ما لم يحلق ويقطع الشعر
والاحتجام يستلزم الادماء والجواب انه محمول على الضرورة

جعله على اليسار ابتداء انتهى
بعضها الى ايقاع طواف عمرة التمتع اه وقال فى الدروس
ظاهر بعض القدماء ان نية الاحرام كافية عن
خصوصيات نيات الافعال نعم
يشترط ان لا ينوى بطوافه غير النسك
ويجب استدامة حكمها الى الفراغ انتهى
قوله ان جدد النية عنده للاتمام اه للمصنف
من الاتمام ههنا اكمال الشوط الناقص الى ان ينتهى
الى الحجر بحيث لا يجعل المبدأ منتهى فيبتدى بالطواف
منه ثم يأتى الى الحجر لاشتماله على زيادة الشوط هذا بعينه صورة
المكتوب حاشية على نسخة الاصل التى بخط المصنف اقول هذا الاول
والاحتياج الى التفسير المحتاج الى شرح طويل انما هو بسبب قوله
للاتمام فكان ينبغى ان يقال ان جدد النية عند الحجر لابتداء
الطواف ويحتمل البطلان يجب عليه البداة بالحجر وقد ابتدأ
بغيره فيكون باطلا ولا يخفى ضعف هذا الاحتمال
على هذا التوجيه لا ان يقال ان المراد ان لا ينوى
ابطال الاول بان يطرا او يعتبره فيظهر لهذا التوجيه
قوة فتدبر
قال فخر الدين هذه
الحاشية ليست بخط المصنف وانما هى
بخط مولانا زين الدين الا
سترابادى وهو من
جلة فضلاء
تلامذة المصنف فى المعقول لكنها لم يفهم المسئلة وكان قد اشتهرت بين
تلامذة و ذلك ان المراد ان ينوى عند الحجر الاتمام اى يأتى بتتمة
اشواط اتمام الشوط الاول ثم يأتى بنية الاخرى عند الشروع
بشوط سابع ويبطل ذلك وكانه حمل معنى الطواف غير اللام
يتعلق بالنية اى ينوى الاتمام قال والاصح ان اللام للتعليل اى
لان اتم الواجب وهو النية ومقارنتها والاتيان بجميع الاشواط وانه
انه بتمام ما وجب عليه خرج عن العهدة ويحتمل البطلان لانه زاد
فى الواجب وهو الشوط الاول الناقص حيث لم يبطله ظاهره

كتاب الحج

٨٣

بل يجب ان ينتهي من حيث ابتدأ السادس جعل البيت على يساره فلو جعله على يمينه او استقبله بوجهه لم يصح السابع خروجه بجميع بدنه عن البيت فلو مشى على شاذروان الكعبة لم يصح ولو كان يمس الجدار بيده في موازاة الشاذروان صح الثامن ادخال الحجر في الطواف فلو مشى على حائطه او طاف بينه وبين البيت لم يصح التاسع الطواف بين البيت والمقام فلو ادخل المقام فيه لم يصح العاشر رعاية العدد فلو نقص عن سبعة ولو شوطا او بعضه ولو خطوة لم يصح ولو زاد على الفريضة عمدا بطل ولو كان سهوا قطع ان ذكر قبل بلوغه الركن ولو كان بعده استحب اكمال اسبوعين وصلى الفريضة اولا والنافلة بعد السعي ويكره الزيادة عمدا في النافلة فان فعل استحب الانصراف على الوتر ولو نقص من طوافه ناسيا اتمه ان كان في الحال وان انصرف فان كان قد تجاوز النصف رجع فاتم ولو عاد الى اهله استناب ولو كان دون النصف استانف وكذا لو قطع طوافه لدخول البيت او للسعي في حاجة او مرض في اثنائه فان استمر مرضه وتعذر الطواف به طيف عنه وكذا لو احدث في طواف الفريضة يتم مع تجاوز النصف بعد الطهارة والا استانف ولو شرع في السعي فذكر نقصان الطواف رجع اليه فاتمه مع تجاوز النصف ثم اتم السعي ولو لم يتجاوز النصف استانف الطواف ثم استانف السعي ولو شك في العدد بعد الانصراف لم يلتفت وكذا في الاثناء ان كان في الزيادة ويقطع وان كان في النقصان اعاد كمن شك بين الستة والسبعة وفي النافلة يبني على الاقل ويجوز الاخلاد الى الغير في العدد فان شكا معا فالحكم ما سبق الحادي عشر الركعتان ويجبان في الواجب بعده في مقام ابراهيم حيث هو الآن ولا يجوز في غيره فان زوحم صلى وراءه او في احد جانبيه ولو نسيهما وجب الرجوع فان شق قضاهما موضع التذكر ولو مات قضاهما الولي

المطلب الثاني

في سننه يستحب الغسل لدخول مكة ولو تعذر فبعده والافضل من بئر ميمون بن الحضرمي بابطح مكة او فخ وهي على راس فرسخ من مكة للقادم من المدينة والا فمن منزله ومضغ الاذخر ودخول مكة من اعلاها حافيا على سكينة ووقار والغسل لدخول المسجد الحرام ودخوله من باب بني شيبة بعد الوقوف عندها والدعاء بالماثور والوقوف عند الحجر والدعاء رافعا يديه واستلامه بجميع بدنه وتقبيله فان تعذر فببعضه فان تعذر فبيده ويستلم المقطوع بموضع القطع وفاقد اليد يشير والدعاء في اثنائه والذكر والمشي والاقتصاد فيه بالسكينة على راي ويرمل ثلاثا ويمشي اربعا في طواف القدوم على راي والتزام المستجار في الشوط السابع وبسط اليد على حائطه والصاق البطن والخد والدعاء فان تجاوزه رجع والتزام الاركان خصوصا العراقي واليماني وطواف ثلاثمائة وستين طوافا فان عجز جعل العدة اشواطا فالاخير عشرة والتداني من البيت ويكره الكلام

قوله فلو ادخل المقام فيه لم يصح في الدروس نسبه الى المشهور ونقل عن ابن الجنيد الطواف خارج المقام عند الضرورة ولو ... الحلبي ما ادري به باسا ولا يفعله الآن لا ... ويجب مراعاة قدره من كل جانب قوله او للسعي في حاجة او مرض اه وجوز في التذكرة القطع لدخول وقت الفريضة ولصلوة الجنازة ولخوف فوت الوتر ويبنى من حيث قطع ووافقه في ... على الاولى والاخيرة ولم يذكر الوسطى

قوله فان تعذر فبحيث امكن من البقايع وروى ابن مسكان مقطوعا ومحمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم الاستنابة فيه واختاره في ... الفاضل ... والجاهل كالناسي

الرمل بفتح الميم هو الاسراع في المشي مع تقارب الخطى دون الوثوب والعدو ...

كتاب الحج

الكلام بغير الدعاء والقرآن **المطلب الثالث في الأحكام** من ترك الطواف عمداً بطل حجه
ولو بعد المناسك بسنة ولو تعذر العود ولو نسي طواف الزيارة وواقع بعد رجوعه إلى أهله فعليه
بدنة والرجوع لأجله وقيل لا كفارة إلا على من واقع بعد الذكر ولو نسي طواف النساء استناب فإن
مات قضاه وليه واجباً ويجب على المتمتع ثلث طوافات طواف عمرة التمتع وطواف الحج وطواف النساء
وعلى القارن والمفرد أربعة طواف الحج وطواف النساء وطواف العمرة المفردة وطواف النساء فيها وطواف
النساء واجب في الحج والعمرة المبتولة دون عمرة التمتع على الرجال والنساء والصبيان والخناثى والخصيان
وهو متأخر عن السعي للمتمتع وغيره فإن قدمه ساهياً أجزأه ولا إلا مع الضرورة كالمرض وخوف
الحيض وغيره طواف النساء متقدم على السعي فإن عكس أعاد سعيه ويجب على المتمتع تأخير طواف الحج
وسعيه إلى الوقوفين ومناسك منى يوم النحر ولا يجوز له تقديمه إلا لعذر كالمرض وخوف الحيض والزحام
للشيخ العاجز ويكره للقارن والمفرد ولمن طاف تأخير السعي ساعة ولا يجوز إلى الغد مع القدرة ولا
يجوز لبس البرطلة في طواف العمرة ولا في طواف الحج مع تقديمه ولو نذر الطواف على أربع فالأقوى
بطلان النذر **الفصل الثالث في السعي** وفيه مطلبان **الأول** في أفعاله يجب فيه النية
المشتملة على الفعل ووجهه وكونه سعي الإسلام أو غيره والتقرب إلى الله تعالى والبدأة بالصفا
بحيث يجعل كعبه ملاصقاً له والختم بالمروة بحيث يلصق أصابع قدميه بها والسعي سبعة أشواط
من الصفا إليه شوطان ويستحب الطهارة واستلام الحجر والشرب من زمزم وصب الماء عليه من
الدلو المقابل للحجر والخروج من الباب المقابل له والصعود على الصفا واستقبال ركن الحجر
وحمد الله والثناء عليه وإطالة الوقوف والتكبير سبعاً والتهليل كذلك والدعاء بالمأثور والمشي
فيه والرمل للرجل خاصة بين المنارة وزقاق العطارين والمشي في الطرفين وللراكب تحريك دابته
ولو نسي الرمل رجع القهقرى ورمل في موضعه والدعاء فيه **المطلب الثاني في أحكامه**
السعي ركن إن تركه عمداً بطل حجه وسهواً يأتي به ولو خرج رجع فإن تعذر استناب ويحرم الزيادة
على السبع عمداً فيعيد لا سهواً فيتخير بين إهدار الثامن وبين تكميل أسبوعين ولو لم يحصل العدد
أو حصل وشك في المبدأ وهو في المزدوج على المروة أو قدمه على الطواف أعاد ولو تيقن
النقص أكمله ولو ظن المتمتع إكماله في العمرة فأحل وواقع ثم ذكر النقص أتمه وكفر ببقرة على رواية
وكذا لو قلم أو قص شعره ويجوز الجلوس خلاله للراحة وقطعه لحاجة له أو لغيره ثم يتمه ولو دخل
وقت الفريضة قطعه ثم أتمه بعد الصلاة **الفصل الرابع في التقصير** فإذا فرغ من السعي قصر

وإنما

كتاب الحج

واجباً وبه يحل من احرام العمرة التمتع بها او قلّمه فقص بعض الاظفار او قليلاً من الشعر ولا يجوز ان يحلق فيجب عليه شاة مع العمد ويمر يوم النحر الموسى على رأسه وجوباً والاصلع استحباباً ويأخذ من لحيته او اظفاره ولو حلق بعض رأسه جاز ولو ترك التقصير حتى اهلّ بالحج سهواً صحت متعته ولا شئ عليه وقيل شاة وعمداً تصير حجته مفردة على رأي ويبطل الثاني على رأي ولو جامع قبل التقصير عامداً وجب عليه بدنة للموسر وبقرة للمتوسط وشاة للمعسر ويستحب له بعد التقصير التشبه بالمحرمين في ترك المخيط

الفصل الخامس في احرام الحج والوقوف وفيه مطالب **الاول** في احرام الحج والنظر في امور ثلثة **الاول** في وقته ومحله اما وقته فاذا فرغ الحاج من عمرة التمتع احرم بالحج وافضل اوقاته يوم التروية عند الزوال بعد ان يصلي الظهر او ست ركعات ان وقع في غيره واقله ركعتان ويجوز تأخيره الى ان يعلم ضيق وقت عرفة فيجب ايقاعه حينئذ واما المحل فمكة فلا يجوز ايقاعه في غيرها وافضل المواطن المسجد تحت الميزاب او في المقام ولو نسيه حتى يخرج الى منى رجع الى مكة وجوباً مع المكنة فان تعذر احرم من موضعه ولو من عرفات **الثاني** الكيفية ويجب فيه النية المشتملة على قصد حج التمتع خاصة من غير ذكر العمرة فانها قد سبقت فلو نسي واحرم بها بنى على قصده من احرام الحج وعلى الوجوب والندب لوجههما والتقرب الى الله ولبس الثوبين والتلبيات الاربع كما تقدم في احرام العمرة من الواجب والمستحب ويلبي الماشي في الموضع الذي صلى فيه والراكب اذا نهض به بعيره ويرفع صوته اذا اشرف على الابطح ثم يخرج الى منى ملبياً ويستحب استمراره عليها الى زوال الشمس يوم عرفة **الثالث** في احكامه يحرم به ما قدمناه في محظورات احرام العمرة ويكره ما يكره فيه وتاركه عمداً يبطل حجه لا ناسياً على رأي فيجب على المحرم من الكفارة على اشكال ولا يجوز له الطواف بعد الاحرام حتى يرجع من منى فان طاف ساهياً لم ينتقض احرامه وقيل ويجدد التلبية ليعقد بها الاحرام

المطلب الثاني في نزول منى يستحب للحاج بعد الاحرام يوم التروية الخروج الى منى من مكة بعد صلاة الظهر والاقامة بها الى فجر عرفة وقطع وادي محسر بعد طلوع الشمس وللعليل والكبير وخائف الزحام الخروج قبل الظهر وكذا الامام يستحب له ان يصلي الظهرين بمنى والاقامة بها الى طلوع الشمس ويكره الخروج منها قبل الفجر لغير عذر ويستحب الدعاء عند دخولها والخروج منها واليها بالمنقول وحدّها من العقبة الى وادي محسر والمبيت بمنى ليلة عرفة مستحب للترفه لا فرض

المطلب الثالث في الوقوف بعرفة ومباحثه ثلثة **الاول** الوقت والمحل ولعرفة

كتاب الحج

٨٥

وقتان اختياري من زوال الشمس يوم التاسع الى الغروب واى وقت منه حضر ادرك الحج واضطراري
الى فجر النحر والمحل عرفة وحدها من بطن عرنة وثوية ونمرة الى ذي المجاز فلا يجوز الوقوف بغيرها
كالاراك ولا بهذه الحدود ويجوز عند الضرورة الوقوف على الجبل والمستحب ان يقف
في السفح في ميسرة الجبل وسد الخلل بنفسه ورحله وان يضرب خباءه بنمرة وهي بطن عرنة **الثاني**
الكيفية ويجب فيه النية والكون بها الى الغروب فلو وقف بالحدود او تحت الاراك بطل حجه ولو افاض
قبل الغروب عامدا عالما فعليه بدنة فان لم يقدر صام ثمانية عشر يوما ولا شيء لو فقد احد الوصفين
او عاد قبل الغروب ويستحب الجمع بين الظهر والعصر باذان واحد واقامتين والشروع في الدعاء
لنفسه ولوالديه وللمؤمنين والوقوف في السهل والدعاء قائما ويكره الوقوف في اعلى الجبل وراكبا وقاعدا
الثالث في احكام الوقوف الاختياري بعرفة ركن من تركه عمدا بطل حجه والناسي يتداركه ولو قبل
الفجر فان فاته فهارا او ليلا اجتزأ بالمشعر والواجب ما يطلق عليه اسم الحضور وان سار مع الوا
مع النية وناسي الوقوف يرجع ولو الى طلوع الفجر اذا عرف انه يدرك المشعر قبل طلوع
الشمس فان ظن الفوات اقتصر على المشعر قبل طلوع الشمس ويصح حجه وكذا لو لم يذكر
وقوف عرفة حتى وقف بالمشعر قبل طلوع الشمس ولا اعتبار بوقوف المغمى عليه والنائم
اما لو تجدد الاغماء بعد الشروع فيه في وقته صح ويستحب للامام ان يخطب في اربعة ايام
يوم السابع وعرفة والنحر بمنى والنفر الاول لاعلام الناس مناسكهم **المطلب الرابع**
في الوقوف بالمشعر ومباحثه ثلثة **الاول** الوقت والمحل والمزدلفة وقتان اختياري من طلوع
الفجر الى طلوع الشمس يوم النحر واضطراري الى الزوال والمحل المشعر وحده ما بين المازمين الى
الحياض الى وادي محسر فلو وقف بغير المشعر لم يجزه ويجوز مع الزحام الارتفاع الى الجبل **الثاني**
الكيفية ويجب فيه النية والكون بالمشعر ولو جن او نام او اغمي عليه بعد النية في الوقت صح حجه ولو
كان قبل النية لم يصح والوقوف بعد طلوع الفجر فلو افاض قبله عامدا بعد ان وقف به ليلا او لو
قليلا صح حجه ان كان قد وقف بعرفة وجبره بشاة وللخائف والمرأة الافاضة قبل الفجر من غير جبر
وكذا الناسي ويستحب الوقوف بعد ان يصلي الفجر والدعاء ووطء الصرورة المشعر برجله والصعود
على قزح وذكر الله تعالى عليه **الثالث** في احكامه يستحب للمفيض من عرفة اليه الاقتصاد
في السير والدعاء اذا بلغ الكثيب الاحمر عن يمين الطريق وتاخير المغرب والعشاء الى المزدلفة
يجمع بينهما باذان واحد واقامتين ولو تربع الليل فان منع صلى في الطريق وتاخير نوافل

المغرب الى بعد العشاء والوقوف بالمشعر ركن من تركه عمداً بطل حجه لا نسياناً ان كان وقف بعرفة ولو
تركهما معاً بطل حجه وان كان ناسياً ولو ادرك اختياري عرفة واختياري المزدلفة او اضطراريهما او بالعكس او احدهما
اختياراً صح حجه ولو ادرك الاضطراريين فالاقرب الصحة ولو ادرك احد الاضطراريين خاصة بطل
ويتحلل من فاته الحج بعمرة مفردة ثم يقضيه واجباً مع وجوبه كما فاته والا ندباً ويسقط باقي الافعال عنه
لكن يستحب له الاقامة بمنى ايام التشريق ثم يعتمر للتحلل ويستحب التقاط حصى الجمار من المشعر ويجوز
من غيره لكن من الحرم عدا المساجد ويستحب لغير الامام الافاضة قبل طلوع الشمس بقليل لكن
لا يجوز وادي محسر الا بعد الطلوع وللامام بعده والهرولة في وادي محسر ماشياً او راكباً ولو تركها استحب
الرجوع لها **الفصل السادس** في مناسك منى وفيه مطالب **الاول** اذا افاض من
المشعر وجب عليه المضي الى منى لقضاء المناسك بها يوم النحر وهي ثلاثة رمي جمرة العقبة ثم الذبح ثم الحلق
مرتباً فان اخل به اثم واجزأه ويجب في الرمي النية ورمي سبع حصيات بما يسمى رمياً واصابة الجمرة بها
بفعله بما يسمى حجراً ومن الحرم وابكاراً ويستحب البرش الرخوة المنقطة الكحلية الملتقطة بقدر
الانملة والطهارة والدعاء والتباعد عشرة اذرع الى خمسة عشر ذراعاً والرمي خذفاً راجلاً و
الدعاء مع كل حصاة واستقبال الجمرة واستدبار القبلة وفي غيرها يستقبلهما ويكره الصلبة
والمكسرة ويجوز الرمي راكباً **فروع الاول** لو وقعت على شيء وانحدرت على الجمرة صح و
لو تممها حركة غيره لم يجز **الثاني** لو شك هل اصاب الجمرة ام لا لم يجز **الثالث** لو طرحها
من غير رمي لم يجز **الرابع** لو كانت الاحجار نجسة اجزأت والافضل تطهيرها **الخامس** لو وقعت
في غير المرمى على حصاة فارتفعت الثانية الى المرمى لم يجزئه **السادس** يجب التفريق في الرمي
لا الوقوع فلو رمى بحجرين دفعة وان كان بيديه فرمية واحدة وان تلاحقا في الوقوع ولو اتبع
احدهما الآخر فرميتان وان اتفقا في الاصابة **المطلب الثاني** في الذبح ومباحثه
الكفارات والمنذور وشبهه ودم التحلل والثاني هدي القران والاضحية وما يتقرب به
تبرعاً فهدي التمتع يجب على كل متمتع مكياً كان او غيره متطوعاً بالحج او مفترضاً ولا يجب على
غيره ويتخير مولى المأذون فيه بين الاهداء عنه وبين امره بالصوم فان اعتق قبل الصوم
تعين عليه الهدي ولا يجزي الواحد في الواجب الا عن واحد ومع الضرورة الصوم على
رأي وفي الندب يجزي عن سبعة اذا كانوا اهل خوان واحد ولو فقد الهدي ووجد
ثمنه خلفه عند ثقة ليشتري عنه ويذبح طول ذي الحجة فان لم يوجد ففي العام المقبل

في ذي الحجة ولو عجز عن الثمن تعين البدل وهو صوم عشرة ايام ثلثة في الحج متوالية آخرها عرفة فان اخرها صام
يوم التروية وعرفة وصام الثالث بعد النفر ولو فاته يوم التروية اخر الجميع الى بعد النفر ويجوز
تقديمها من اول ذي الحجة لا قبله بعد التلبس بالمتعة فان وجد بعد صومها قبل التلبس بالسبعة ذبحه
استحبابا والسبعة اذا رجع الى اهله فان اقام بمكة انتظر الاسبق من مضي شهر او وصول اصحابه
بلده ثم صامها ولو مات من وجب عليه الصوم قبله صام الولي عنه وجوبا العشرة على راي
وان لم يصل بلده ولو مات من وجب عليه الهدي اخرج من صلب المال ولا يجب بيع ثياب
التجمل في الهدي ومن وجب عليه بدنة في نذر او كفارة فلم يجد فعليه سبع ولو فضل اجزأه
شياه

المبحث الثاني

في صفات الهدي وكيفية الذبح يجب ان يكون من النعم الابل او البقر او
الغنم ثنيا فمن الابل ما كمل خمس سنين ومن البقر والغنم ما دخل في الثانية ويجزي الجذع من الضان
تاما فلا يجزي العوراء ولا العرجاء البين عرجها ولا مكسورة القرن الداخل ولا مقطوعة الاذن
ولا الخصي ولا المهزولة وهي التي ليس على كليتيها شحم الا ان يكون قد اشتراها على انها سمينة ولو اشتراها
على انها تامة فبانت ناقصة لم يجزء ويستحب ان يكون سمينة تنظر في سواد وتمشي فيه وتبرك فيه قد عرف
بها اناثا من الابل والبقر وذكرانا من الضان والمعز ويستحب قسمته اثلاثا بين الاكل والهدية والصدقة والاقوى
وجوب الاكل وتكره التضحية بالجاموس والثور والموجوء ويجب في الذبح النية ويجوز ان يتولاها عنه
الذابح ويستحب نحر الابل قائمة قد ربطت بين الخف والركبة من الجانب الايمن والدعاء عند الذبح و
المباشرة فان لم يحسن فيجعل يده مع يد الذابح ولو ضل الهدي فذبحه غير صاحبه لم يجزء عنه و
الدعاء الواجبة تاتي في اماكنها

المبحث الثالث

في هدي القران والاضحية هما مستحبان ولا يخرج هدي
القران عن ملك سائقه فله ابداله والتصرف فيه وان اشعره او قلده لكن متى ساقه فلا بد من نحره ولا
يتعين هدي السياق للصدقة الا بالنذر ولو هلك لم يجب بدله والمضمون كالكفارات يجب البدل
فيه ولو عجز هدي السياق ذبح او نحر مكانه وعلم بما يدل على انه صدقة ويجوز تبعيضه لو انكسر فيجب
الصدقة بثمنه او شراء بدله ولو سرق من غير تفريط لم يضمن وان كان معينا بالنذر ولو ضل فذبحه
الواجد عن صاحبه اجزأ عنه ولو اقام بدله ثم وجده ذبحه ولا يجب ذبح الاخير ولو ذبح
الاخير استحب ذبح الاول ويجب مع النذر ويجوز ركوبه وشرب لبنه مع عدم
الضرر به وبولده ولا يجوز اعطاء الجزار من الواجب شيئا ولا من جلودها ولا الاكل
فان اكل ضمن ثمن الماكول ويستحب ان ياكل من هدي السياق ويهدي ثلثه

ويتصدق بثلثه كالمتمتع وكذا الأضحية ويجزي الهدي الواجب عن الأضحية والجمع أفضل فإن فقدت تصدق بثمنها فإن اختلفت تصدق بثلث الأعلى والأوسط والأدون ويكره التضحية بما يربيه وأخذ شيء من جلودها وإعطاؤها الجزار بل يستحب الصدقة بها **البحث الرابع** في مكان إراقة الدماء وزمانها أما دم المحلل فإن كان عن صيد فمكانه موضعه وزمانه من حين الصد إلى ضيق الوقت فيتحلل بالعمرة فإن منع عنها تحلل بالهدي فإن عجز صام وإن كان عن حصر فمكانه منى إن كان حاجا ومكة إن كان معتمرا وزمانه يوم النحر وأيام التشريق ومكان الكفارات جمع منى إن كان حاجا والا فمكة وزمانها وقت حصول سببها ومكان هدي التمتع منى والمحرم يجب إخراج ما يذبح بمنى إلى مصرفه بها وزمانه يوم النحر قبل الحلق ولو أخره أثم وأجزأه وكذا يجزي لو ذبحه في بقية ذي الحجة ومكان هدي السياق منى إن كان الإحرام للحج وإن كان للعمرة ففناء الكعبة بالحزورة وزمانه كهدي التمتع ومن نذر نحر بدنة وعين مكانا تعين وإلا نحرها بمكة ولا يتعين للأضحية مكان وزمانها بمنى أربعة أيام يوم النحر وثلاثة بعده وفي الأمصار ثلاثة ويجوز ادخار لحمها ويكره أن يخرج به من منى ويجوز إخراج ما ضحاه غيره **المطلب الثالث** في الحلق والتقصير ويجب بعد الذبح إما الحلق أو التقصير ويتخير والحلق أفضل خصوصا للملبد والصرورة ولا يتعين عليهما على رأي ويجب على المرأة التقصير ويحرم الحلق وفي إجزائه نظر ويجزي في التقصير قدر الأنملة ولو رحل عن منى قبل الحلق يرجع فيحلق بها فإن تعذر حلق أو قصر مكانه وجوبا وبعث بشعره ليدفن بها ندبا ولو تعذر لم يكن عليه شيء ويمر من لا شعر على رأسه الموسى عليه ويجب تقديم الحلق أو التقصير على طواف الحج وسعيه فإن أخره عامدا جبره بشاة ولا شيء على الناسي ويعيد الطواف ويستحب أن يبدأ في الحلق بناصيته من قرنه الأيمن ويحلق إلى العظمين ويدعو فإذا حلق أو قصر أحل من كل شيء إلا الطيب والنساء والصيد على إشكال وهو التحلل الأول للمتمتع أما غيره فيحل له الطيب أيضا فإذا طاف للحج حل له الطيب وهو التحلل الثاني فإذا طاف للنساء حللن له وهو التحلل الثالث ولا تحل النساء إلا به ويحرم على المرأة الرجل لو تركته على إشكال ويجب عليها قضاؤه فلو تركه الحاج متعمدا وجب عليه الرجوع إلى مكة والإتيان به لتحل له النساء فإن تعذر استناب فإذا طاف النائب حل له النساء وهل يشترط مغايرته لما يأتي به من طواف النساء في الإحرام إشكال ويحرم على المميز النساء بعد بلوغه لو تركه على إشكال ويحرم على العبد المأذون وإنما يحرم تركه الواجب دون المندوب ويكره لبس المخيط قبل طواف الزيارة والطيب قبل طواف النساء فإذا قضى مناسكه مضى إلى مكة للطوافين والسعي ليومه أو لغده خصوصا المتمتع فإن أخره أثم وأجزأ ويجوز للقارن والمفرد تأخير ذلك طول ذي الحجة على كراهية **الفصل السابع** في باقي المناسك وفيه مطالب **الأول** في زيارة البيت

فاذا

كتاب الحج

فاذا فرغ من الحلق او التقصير مضى الى مكة للطواف الزيارة ويستحب الغسل قبل دخول المسجد وتقليم الاظفار واخذ الشارب ولو اغتسل بمنى جاز ولو اغتسل نهارا وطاف ليلا او بالعكس فان نام او احدث قبل الطواف استحب اعادة الغسل ويقف على باب المسجد ويدعو ثم يطوف للزيارة سبعة اشواط كما تقدم على هيئته الا انه ينوي هنا طواف الحج ثم يصلي ركعتيه عند مقام ابراهيم ثم يسعى بين الصفا والمروة سبعة اشواط كما تقدم وينوي به سعي الحج ثم يرجع الى البيت ويطوف للنساء سبعة اشواط كالاول الا انه ينوي طواف النساء ثم يصلي ركعتيه في المقام

المطلب الثالث في العود الى منى

فاذا طاف طواف النساء فليرجع الى منى وليبيت ليالي التشريق الاربعا وهي ليلة الحادي عشر والثاني عشر والثالث عشر ويجوز لمن اتقى النساء والصيد النفر يوم الثاني عشر فلو باتا الليلتين بغير منى وجب عليه عن كل ليلة شاة وكذا غير المتقي لو بات الثالثة بغيرها الا ان يبيتا بمكة مشتغلين بالعبادة او يخرجا من منى بعد نصف الليل ولو غربت الشمس يوم الثاني عشر بمنى وجب على المتقي المبيت ايضا فان اخل به فشاة ويجب ان يرمي الجمار الثلث في كل يوم من الحادي عشر والثاني عشر فان اقام ليلة الثالث عشر وجب الرمي فيه ايضا كل جمرة في كل يوم بسبع حصيات على الترتيب يبدأ بالاولى ثم الوسطى ثم جمرة العقبة وان نكس اعاد على الوسطى ثم جمرة العقبة فلو رمى الجمرة اللاحقة بعد اربع حصيات ناسيا حصل الترتيب ولا يحصل بدونها ولو ذكر في اثناء اللاحقة كمل السابقة اولا وجوبا ثم اكمل اللاحقة مطلقا ووقت الاجزاء من طلوع الشمس والفضيلة من الزوال ويمتدان الى الغروب فاذا غربت رمية اخره وقضاه من الغد ويجوز للمعذور كالراعي والخائف والعبد والمريض الرمي ليلا الا الغروب شرايط الرمي هنا كما تقدم يوم النحر فلو نسي رمي يوم قضاه من الغد مبتدءا بالفائت ويستحب ان يوقعه بكرة ثم الحاضر ويستحب عند الزوال ولو نسي الرمي حتى وصل مكة رجع فرمى فان فات زمانه فلا شيء ويعيد في القابل او يستنيب ان لم يحج ويجوز الرمي عن المعذور كالمريض اذا لم يزل عذره في وقت الرمي فلو اغمي عليه لم ينعزل نائبه لانه زيادة في العجز ويستحب الاقامة بمنى ايام التشريق ورمي الاولى عن يساره من بطن المسيل والدعاء والتكبير مع كل حصاة والوقوف عندها ثم القيام عن يسار الطريق واستقبال القبلة والدعاء والتقدم قليلا والدعاء ثم رمي الثانية كالاولى والوقوف عندها والدعاء ثم رمي الثالثة مستدبر القبلة مقابلا لها ولا يقف عندها ولو رمى الثالثة ناقصة اكملها مطلقا اما الاوليان فكذلك ان رمى كل واحدة اربعا ناسيا والا اعاد على ما بعدها بعد الاكمال ولو ضاعت واحدة اعاد على جمرتها بحصاة ولو من الغد فان اشتبه اعاد على الثلث و

اي حصل الرمي بالترتيب وكذا الجاهل اما العامد فلا

الظاهر ان المراد بالاطلاق اتمام الاربع وعدمه ويمكن اعتباره في اكمال كل من السابقة واللاحقة فيندرج فيه ما اذا رمى الاولى ثلاثا ثم انتقل الى الثانية فيكمل الاولى ثم الثانية الان قوله ولا يحصل بدونها ينافيه وصريح الرواية وجوب الاستيناف للرمي التي رماها اقل من اربعة ثم رمى ما بعدها لكن صرح في غير هذا الكتاب بالاستيناف وهو الاصح وهو صريح الرواية فيمكن قصره على اكمال اللاحقة مطلقا ومقتضاه عدم اعتبار الموالاة في هذا القسم ومثله ما سيأتي من قوله ولو رمى الثالثة ناقصة اكملها مطلقا وهو صريح كلماته في ذلك وفي ترك توقف في ذلك واعتبار الاربع قوي كما قدمه

وان خرج من منى قبل الظهر رجع لتبيت شيء فغربت الشمس لم يجب المبيت نص عليه المصنف وفي تقضيها الشهيد بان له النفر قبل مجاوزة منى فاشكال

ويجوز النفر الاول لمن اجتنب النساء والصيد بعد الزوال لا قبله ويجوز في الثاني قبله ويستحب للامام
الخطبة واعلام الناس ذلك **المطلب الثالث** في الرجوع الى مكة واذا فرغ من الرمي والمبيت بمنى
فان كان قد بقي عليه شيء من مناسك مكة كطواف النساء او بعضها وسعي عاد اليها واجبا لفعله
والا استحب له العود لطواف الوداع وليس واجبا ويستحب امام ذلك صلوة ست ركعات بمسجد الخيف
عند المنارة في وسطه وفوقها الى جهة القبلة بنحو من ثلثين ذراعا وعن يمينها وشمالها كذلك
فانه مسجد رسول الله والتحصيب للنافر في الاخير والاستلقاء فيه ودخول الكعبة خاصة للصرورة
بعد الغسل والدعاء وصلوة ركعتين يقرء في الاولى بعد الحمد حم السجدة وفي الثانية بعددها
بين الاسطوانتين على الرخامة الحمراء والصلوة في زواياها والدعاء واستلام الاركان خصوصا
اليماني قبل الخروج والدعاء عند الحطيم بعده وهو اشرف البقاع بين الباب والحجر وطواف سبعة
اشواط واستلام الاركان والمستجار والدعاء واتيان زمزم والشرب من مائها والدعاء خارجا
من باب الحناطين بازاء الركن الشامي والسجود واستقبال القبلة والدعاء والصدقة بتمر يشتريه بدرهم
والعزم على العود **المطلب الرابع** في المضي الى المدينة يستحب زيارة النبي ص استحبابا مؤكدا ويجبر
الامام الناس عليها لو تركوها ويستحب تقديمها على مكة خوفا من ترك العود والنزول بالمعرس على
طريق المدينة وصلوة ركعتين به والغسل عند دخولها وزيارة فاطمة ع في الروضة وبيتها والبقيع و
الائمة عليهم السلام به والصلوة في الروضة وصوم ايام الحاجة والصلوة ليلة الاربعاء عند اسطوانة
ابي لبابة وليلة الخميس عند الاسطوانة التي تلي مقام رسول الله صلى الله عليه وآله واتيان المساجد
بها كمسجد الاحزاب والفتح والفضيخ وقبا ومشربة ام ابراهيم وقبور الشهداء خصوصا حمزة ويكره
الحج والعمرة على الابل الجلالة ورفع بناء فوق الكعبة على رأي ومنع الحاج دور مكة على رأي والنوم
في المساجد خصوصا مسجد النبي ص وصيد ما بين الحرتين وعضد شجر حرم المدينة وحده من عاير الى وعير
والمجاورة بمكة ويستحب التباعد **تتمة** من التجأ الى الحرم وعليه حد او تعزير او قصاص ضيق عليه
في المطعم والمشرب حتى يخرج ولو فعل ما يوجب ذلك في الحرم فعل به فيه مثل فعله والايام المعلومات عشر
ذي الحجة والمعدودات ايام التشريق وهي الحادي عشر والثاني عشر والثالث عشر وليلة العاشر ليلة النحر
الحادي عشر يوم القر لاستقرارهم بمنى والثاني عشر يوم النفر الاول والثالث عشر النفر الثاني **المقصد**
الثالث في التوابع وفيه فصول **الفصل الاول** في العمرة وهي واجبة على الفور كالحج بشرائطه ولو
استطاع الحج الافراد دون عمرته فالاقرب وجوبه خاصة وهي قسمان متمتع بها وهي فرض من نأى عن مكة

المراد به هنا النزول في مسجد الذي قرب منى وهو على فرسخ من [illegible] بقرب مسجد الشجرة [illegible] مما يلي القبلة ع ف

هو بضم الراء الغرفة وهي موضع ولادة ابراهيم ع ف

وجدته مضبوطا في مواضع معتمدة بضم الواو وفتح العين المهملة وفي نسخة بفتح الواو وضمها جبل [illegible]

وصفتها او مفردة وهي فرض اهل مكة وحاضريها بعد انقضاء الحج ان شاء بعد ايام التشريق وفي
استقبال القبلة ويجوز ان ينقلها الى عمرة التمتع ان وقعت في اشهر الحج والافلا دون العكس الا لضرورة
ولو كانت عمرة الاسلام او النذر ففي النقل اشكال ولا يختص فعلها زمانا وافضلها رجب فانها
تلي الحج في الفضل وصفتها الاحرام من الميقات والطواف وصلوة ركعتين والسعي والتقصير وطواف
النساء وركعتاه وتجب باصل الشرع في العمر مرة وقد تجب بالنذر وشبهه وبالاستيجار والافساد
والفوات والدخول الى مكة مع انتفاء العذر والتكرار فيتعدد بحسب تعدد السبب ليس في التمتع بها
طواف النساء ويجب في المفردة على كل معتمر وان كان صبيا او خصيا فيحرم عليه النساء بتركه العقد
على اشكال ولو اعتمر متمتعا لم يجز له الخروج من مكة قبل الحج استحبابا الا فانه يحج ويجعلها متعة فان خرج
ورجع قبل شهر جاز ان يتمتع بها ايضا وان كان بعد شهر وجب الاحرام للدخول ولا يجوز ان يتمتع بالاولى
بل بالاخيرة ويتحلل من المفردة بالتقصير والحلق افضل ولو حلق في التمتع بها لزمه دم ومع التقصير او
الحلق في المفردة يحل من كل شيء الا النساء ويحللن بطوافهن ويستحب تكرار العمرة واختلف في الزمان
بين العمرتين فقيل سنة وقيل شهر وقيل عشرة ايام وقيل بالتوالي ولو نذر عمرة التمتع وجب حجه والعكس
دون الباقيين ولو افسد حج الافراد وجب اتمامه والقضاء دون العمرة ولو كان حج الاسلام كفاه
عمرة واحدة **الفصل الثاني** في الحصر والصد وفيه مطلبان **الاول** المصدود الممنوع بالعدو فاذا
تلبس بالاحرام لحج او عمرة ثم صد عن الدخول الى مكة ان كان معتمرا او الموقفين ان كان حاجا فان لم
يكن له طريق سوى موضع الصد او كان وقصرت نفقته تحلل بذبح هديه الذي ساقه والتقصير ونية
التحلل عند الذبح موضع الصد سواء كان في الحرم او خارجه من النساء وغيرها وان كان الحج فرضا
لا يجب بعث الهدي وهل يكفي هدي السياق عن هدي التحلل نظر ولا يحل بدونه ولا بدل له على اشكال فيبقى
على احرامه مع عجزه عنه وعن ثمنه ولو تحلل لم يحل ولا يراعي زمانا ولا مكانا في احلاله ولو كان له طريق
غير موضع الصد وجب سلوكه ان كان مساويا وكذا لو كان اطول والنفقة وافية به وان خاف الفوات
ولا يتحلل الا ان التحلل انما يجوز بالصد او بعلم الفوات على اشكال لا بخوف الفوات فيمضي في احرامه
في ذلك الطريق فان ادرك الحج والا تحلل بعمرة ثم يقضي في القابل ان وجب مع وجوبه والا ندبا ولا
يتحقق الصد بالمنع من بعض الحج كمبيت منى بل يصح الحج ويستنيب في الرمي والذبح ويجوز التحلل
من غير هدي مع الاشتراط على راي **فروع الاول** لو حبس على مال مستحق وهو متمكن منه فليس
بمصدود ولو كان غير مستحق او عجز عن المستحق تحلل **الثاني** لو صد عن مكة بعد الموقفين فان

ولو اعتمر مفردا في اشهر حج تمتع

ولو قلنا بالبدلية فهو اما عشرة ايام من غير تقييد بتتابع ولا عدمه لا في الحج ولا في غيره ونقل بشيخنا الشهيد انه المروي ثمانية عشر يوما ع ق

كما هو الغالب ان الصد كان بعد افعال يوم النحر بمنى بدليل قوله فان لحق الطواف والسعي في ذي الحجة وقوله بعد ذلك ولم يعطف سوى الموقفين فاشكال ع ق

لحق الطواف والسعي للحج في ذي الحجة صح حجه والا وجب عليه العود من قابل للاداء باقي المناسك ولو
لم يدرك سوى الموقفين فاشكال ولو صد عن الموقفين او عن احدهما مع فوات الآخر جاز له التحلل
فان لم يتحلل واقام على احرامه حتى فاته الوقوف فقد فاته الحج وعليه ان يتحلل بعمرة ولا دم عليه
لفوات الحج ويقضي مع الوجوب **الثالث** لو ظن انكشاف العدو قبل الفوات جاز التحلل و
الافضل الصبر فان انكشف اتم وان فات احل بعمرة ولو تحلل فانكشف العدو والوقت متسع وجب
الاتيان بحج الاسلام مع بقاء الشرط ولا يشترط الاستطاعة من بلده ح **الرابع** لو افسد فصد فتحلل
وجبت بدنة الافساد ودم التحلل والحج من قابل فان قلنا الاولى حجة الاسلام لم يكف الواحد والا
فاشكال فان انكشف العدو والوقت باق وجب القضاء وهو حج يقضي لسنته على اشكال ولو لم
يكن تحلل مضى في الفاسد وقضاه في القابل واجبا وان كان الفاسد ندبا فان فاته تحلل بعمرة وقضاه
واجبا من قابل وعليه بدنة الافساد لا دم الفوات ولو كان العدو باقيا فله التحلل وعليه دم التحلل
وبدنة الافساد وعليه قضاء واحد ولو صد فافسد جاز التحلل ايضا وعليه البدنة والدم والقضاء
الخامس لو لم يندفع العدو الا بالقتال لم يجب وان ظن السلامة ولو طلب مالا لم يجب
بذله ولو تمكن منه على اشكال **السادس** لو صد المعتمر الممنوع عن مكة تحلل بالهدي وحكمه حكم
الحاج المصدود **المطلب الثاني** في المحصر وهو الممنوع بالمرض عن الوصول الى مكة او الموقفين فاذا
تلبس بالاحرام واحصر بعث ما ساقه ولو لم يكن ساق بعث هديا او ثمنه ويبقى على احرامه الى ان يبلغ
الهدي محله وهو منى يوم النحر ان كان حاجا ومكة بفناء الكعبة ان كان معتمرا فاذا بلغ قصر واحل
من كل شيء الا النساء ثم ان كان الحج واجبا وجب قضاؤه في القابل والا استحب لكن يحرم عليه النساء
الى ان يطوف في القابل مع وجوب الحج او يطاف عنه مع ندبه او عجزه ولا يبطل تحلله لو بان عدم
ذبح هديه وعليه الذبح في القابل ولو زال المرض لحق باصحابه فان ادرك احد الموقفين صح حجه و
الا تحلل بعمرة وان كان قد ذبح هديه وقضى في القابل مع الوجوب ولو علم الفوات بعد البعث وزوال
العذر قبل التقصير ففي وجوب لقاء مكة للتحلل بالعمرة اشكال ولو زال عذر المعتمر بعد تحلله
قضى العمرة واجبا مع الوجوب والا ندبا وقيل في الشهر الداخل ولو تحلل القارن قضى في القابل
بالواجب وقيل بالقران ولو كان ندبا تخير والافضل الاتيان بمثل ما خرج منه وهل يسقط الهدي مع
ولو كان قد اشعره او قلده بعث به قولا واحدا ويروى ان من بعث هديا من افق من الآفاق تطوعا
يواعد اصحابه وقتا لذبحه او نحره ثم يجتنب ما يجتنبه المحرم ولا يلبي فاذا حضر وقت الوعد احل ولو فعل ما يحرم على المحرم كفر

[Margin note:] الإتيان بحج الإسلام [illegible]

[Margin note:] [illegible]

الفصل الثالث

الفصل الثالث في كفارات الاحرام وفيه مطالب الاول الصيد وفيه

مباحث الاول يحرم بالحرم والاحرام الصيد البري ولا كفارة في قتل السباع ما لم يرده وتطلبه

وتكره في الاسد اذا لم يرده كبش ويجوز قتل الافعى والعقرب والبرغوث والفارة ورمي الحدأة

والغراب مطلقا وشراء القماري والدباسي واخراجها من مكة للمحل وفي المحرم قتلها واكلها

ويكفر في قتل الزنبور عمدا بكف من طعام وشبهه ولا شيء في الخطاء وفيه واقسام ما عدا ذلك

عشرة الاول في قتل النعامة بدنة فان عجز قوم البدنة وفض ثمنها على البر واطعم لكل

مسكين نصف صاع ولا يجب الزيادة على الستين ولا الاتمام لو نقص فان عجز صام عن كل

نصف صاع يوما فان انكسر اكمل ولا صيام عن الزائد لو كان والاقرب الصوم عن

الستين وان نقص البدل فان عجز صام ثمانية عشر يوما وفي وجوب الاكثر او امكن اشكال

ولو عجز بعد صيام شهر فاقوى الاحتمالات وجوب تسعة ثم ما قدر ثم السقوط وفي فرخ

النعام صغير من الابل على راي ومع العجز يساوي بدل الكبير الثاني في كل بقرة من بقر

الوحش وحماره بقرة اهلية فان عجز قوم البقرة وفض ثمنها على البر واطعم كل مسكين

نصف صاع والزائد على ثلثين مسكينا له ولا يجب الاكمال لو نقص فان عجز صام عن كل نصف

صاع يوما فان عجز فتسعة ايام الثالث في الظبي شاة فان فقد قومها وفض ثمنها على البر واطعم كل

مسكين ولا يجب الزائد عن عشرة فان عجز صام عن كل مدين يوما فان عجز صام ثلثة ايام وفي الثعلب

والارنب شاة وقيل كالظبي والابدال على الترتيب على راي الرابع في كسر كل بيضة من النعام بكرة

من الابل اذا تحرك فيها الفرخ وان لم يتحرك ارسل فحولة الابل في اناث منها بعدد البيض فالناتج

هدي فان عجز فعن كل بيضة شاة فان عجز اطعم عن كل بيضة عشرة مساكين فان عجز صام ثلثة ايام

الخامس في كسر كل بيضة من القطا والقبج والدراج من صغار الغنم وقيل مخاض من الغنم وهو

ما من شانه ان يكون حاملا ان كان قد تحرك فيه الفرخ والا ارسل فحولة الغنم في اناثها بعدد

البيض فالناتج هدي فان عجز فكبيض النعام قيل معناه يجب عن كل بيضة شاة وهذه الخمسة تشترك

في ان لها بدلا على الخصوص وامثالا من النعم السادس الحمام كل مطوق وما يهدر ويرجع

صوته او يعب اي يشرب كرعا وفي كل حمامة شاة على المحرم في الحل ودرهم على المحل في الحرم ويجتمعان

على المحرم في الحرم وفي فرخها حمل على المحرم في الحل ونصف درهم على المحل في الحرم ويجتمعان

على المحرم في الحرم وفي كسر كل بيضة بعد التحرك حمل وقبله درهم على المحرم في الحل وربع على

المحل في الحرم ويجتمعان على المحرم في الحرم السابع في قتل كل واحد من القطا والحجل و

كتاب الحج

والدراج حمل قد فطم ورعى الشجر **الثامن** في قتل كل واحد من القنفذ والضب واليربوع جدي **التاسع** في كل واحد من العصفور والقبرة والصعوة مد من طعام **العاشر** في الجرادة والقملة يرميها عن نفسه كف من طعام وفي كثير الجراد شاة وهذه الخمسة لا بدل لها على الخصوص **فروع الاول** يجزئ عن الصغير مثله والافضل مثل الكبير وعن المعيب مثله بعيبه لا بغيره فلا يجزئ الاعور عن الاعرج ويجزئ اعور اليمين عن اعور اليسار والافضل الصحيح والمريض عن مثله والذكر عن الانثى وبالعكس والمماثل افضل ولا شيء في البيض المارق ولا في الحيوان الميت **الثاني** يستوي الاهلي من الحمام والحرمي في القيمة اذا قتل في الحرم لكن يشتري بقيمة الحرمي علف لحمامه **الثالث** يخرج عن الحامل مما له مثل حامل فان تعذر قوم الجزاء حاملا **الرابع** لو ضرب الحامل فالقته ميتا ضمن تفاوت ما بين قيمتها حاملا ومجهضا ولو القته حيا ثم ماتا فدى كلا منهما بمثله ولو عاشا من غير عيب فلا شيء سوى الارش ولو مات احدهما فداه خاصة ولو ضرب ظبيا فنقص عشر قيمته احتمل وجوب عشر الشاة لوجوبها في الجميع وهو يقتضي التقسيط وعشر ثمنها والاقرب انه ان وجد المشارك في الذبح فالاول والا فالقيمة ولو ازمن صيدا او ابطل امتناعه احتمل كمال الجزاء لانه كالهالك والارش ولو قتله اخر فقيمته معيبا ولو ابطل احد امتناعي النعامة والدراج ضمن الارش **الخامس** لو قتل ما لا تقدير لفديته فعليه القيمة وكذا البيوض ويقبل في البطة والاوزة والكركي شاة **السادس** العبرة في تقويم الجزاء وقت الاخراج وفيما لا تقدير لفديته وقت الاتلاف والعبرة في قيمة الصيد بمحل الاتلاف وفي قيمة النعم بمنى ان كانت الجناية في احرام الحج وبمكة في احرام العمرة لانها محل الذبح **السابع** لو شك في كون المقتول صيدا لم يضمن **الثامن** يجب ان يحكم في التقويم عدلان عارفان ولو كان احدهما القاتل او كلاهما فان كان عمدا لم يجز والا جاز **التاسع** لو فقد العاجز عن البدنة البر دون قيمته فالاقوى الاحتمالات التعديل بل عند فقده ثم شراء غيره وفي الاكتفاء بالستين لو نزل اشكال فان تعذر احتمل التخيير والاقرب البر ثم الانتقال الى الصوم والاولى الحاق المعدل بالزكوة **البحث الثاني** فيما به يتحقق الضمان وهو ثلثة المباشرة والتسبيب واليد اما المباشرة فمن قتل صيدا ضمنه فان اكله تضاعف الفداء والاقرب انه يفدي القتيل ويضمن قيمة الماكول وسواء في التحريم ذبح المحرم وان كان في الحل وذبح المحل في الحرم ويكون ميتة بالنسبة الى كل احد حتى المحل في الحل وجلده ميتة ولو صاده المحرم وذبحه المحل في الحل حل عليه خاصة ولو ذبح المحل في الحل وادخله الحرم حل على

كتاب الحج

المحل فيه دون المحرم ولو باشر القتل جماعة ضمن كل منهم فداء كاملا ولو ضرب بطير على الارض فمات فعليه دم وقيمتان احدهما للحرم والاخرى لاستصغاره ولو شرب لبن ظبية في الحرم فعليه دم وقيمة اللبن ويضمن في غيرها ولو رمى محلا فقتل محرما او جعل في راسه ما يقتل القمل محلا فقتله محرما لم يضمن وفي كسر قرني الغزال نصف قيمته وفي كل واحد الربع وفي عينيه القيمة وفي كسر كل يد وكل رجل نصف القيمة **فروع الاول** لو صال عليه صيد فقتله فادى دفعه الى القتل او الجرح فلا ضمان ولو تجاوز الى الاتلاف مع الاندفاع بالاخف ضمن **الثاني** لو اكله في مخمصة ضمن ولو كان عنده ميتة وصيد فان تمكن من الفداء اكل الصيد وفدى والا الميتة **الثالث** لو عم الجراد المسالك لم يلزم المحرم بقتله في التخطي شيء **الرابع** لو رمى صيدا فاصابه ولم يؤثر فيه فلا ضمان ولو جرحه ثم رآه سويا ضمن ارشه وقيل ربع القيمة ولو جهل حاله او لم يعلم اثر فيه ام لا ضمن الفداء واما التسبيب ففعل ما يحصل معه التلف ولو نادرا وان قصد الحفظ فلو وقع الصيد في شبكة فخلصه فعاب او تلف او خلص صيدا من فم هرة او سبع ليداويه فمات في يده ضمن على اشكال والدال ومغري الكلب في الحل او الحرم وسائق الدابة والواقف بها راكبا والمغلق على الحمام وموقد النار ضمناء ولو نفر الحمام فعاد فدم شاة وان لم يعد فعن كل حمامة شاة ولو عاد البعض فعنه شاة وعن غيره لكل حمامة شاة والاقرب انه لا شيء في الواحدة مع الرجوع ولو اصاب احد الراميين خاصة ضمن كل منهما فداء كاملا ولو اوقد جماعة نارا فوقع طائر ضمنوا فداء واحدا ان لم يقصدوا الصيد والا فكل واحد فداء كاملا ولو رمى صيدا فتعثر فقتل فرخا او آخر ضمن الجميع ولو سار على الدابة او قادها ضمن ما تجنيه بيديها ولو امسك صيدا في الحرم فمات ولده فيه بامساكه ضمنه وكذا المحل لو امسك الام في الحل فمات الطفل في الحرم ولا يضمن الام ولو امسك المحل الام في الحرم فمات الولد في الحل فوجهان منشأهما من كون الاتلاف بسبب في الحرم فضمن كالرمي من الحرم و لو نفر صيدا فهلك بمصادمة شيء او اخذه آخر ضمن الى ان يعود الصيد الى السكون فان تلف بعد ذلك فلا ضمان ولو هلك قبل ذلك بافة سماوية فالاقرب الضمان ولو اغلق بابا على حمام الحرم وفرخ وبيض فان ارسلها سليمة فلا ضمان والا ضمن المحرم الحمامة بشاة والفرخ بحمل والبيضة بدرهم والمحل الحمامة بدرهم والفرخ بنصفه والبيضة بربعه وقيل يضمن بنفس الاغلاق ويحمل على جهل الحال كالرمي ولو نصب شبكة في ملكه او غيره

وهو محرم ولو نصبها المحل في الحرم فتعقل بها صيد فهلك ضمن ولو حل الكلب المربوط فقتل صيدا وكذا الصيد على اشكال ولو انحل الرباط لتقصيره في الربط فكذلك والا فلا ولو حفر بئرا في محل عدوان فتردى فيها صيد ضمن ولو كان في ملكه او موات لم يضمن ولو حفر في ملكه في الحرم فالاقرب الضمان لان حرمة الحرم شاملة فصار كما لو نصب شبكة في ملكه في الحرم ولو ارسل الكلب وحل رباطه ولا صيد فعرض صيد ضمن واما اليد فان اثباتها على الصيد حرام على المحرم وهي سبب الضمان ولا يستفيد به الملك واذا اخذ صيدا ضمنه ولو كان معه قبل الاحرام زال ملكه عنه ووجب ارساله فان اهمل ضمن ولو كان الصيد نائيا عنه لم يزل ملكه ولو ارسل الصيد غير المالك او قتله فليس للمالك عليه شيء لزوال ملكه عنه ولو اخذه في الحل وقد ارسله المحرم مطلقا او المحل في الحرم ملكه ولو لم يرسله حتى تحلل لم يجب عليه الارسال ولا يدخل الصيد في ملك المحرم باصطياد ولا ابتياع ولا اتهاب ولا غير ذلك من ميراث وشبهه ان كان معه ولا يملك فيقبل بملك وعليه ارساله وليس له القبض فان قبضه فتلف فعليه الجزاء لله تعالى والقيمة للمالك واذا دخل الحل الموروث في ملكه ولو احرم بعد بيع الصيد وافلس المشتري لم يكن له حالة الاحرام اخذ العين ولو استودع صيدا محلا ثم احرم سلمه الى الحاكم ان تعذر المالك فان تعذر فالى ثقة محل فان تعذر فاشكال اقربه الارسال والضمان ولو امسك المحرم صيدا فذبحه محرم فعلى كل منهما فداء كامل ولو كانا في الحرم تضاعف الفداء ما لم يبلغ بدنة ولو كانا محلين في الحرم لم يتضاعف ولو كان احدهما محرما في الحرم والآخر محلا تضاعف في حق المحرم خاصة ولو امسكه المحرم في الحل فذبحه محل فلا شيء على المحل ويضمن المحرم الفداء ولو نقل بيض صيد عن موضعه ففسد ضمن ولو احتضنه وخرج الفرخ سليما فلا ضمان ولو كسره فخرج فاسدا فالاقرب عدم الضمان

البحث الثالث في اللواحق

يحرم من الصيد على المحل في الحرم كل ما يحرم على المحرم في الحل ويكره له ما يؤم الحرم فان اصابه ودخل الحرم ومات فيه ضمنه على اشكال ويكره صيد ما بين البريد والحرم ويستحب ان يتصدق عنه بشيء لو فقأ عينه او كسر قرنه ولو قتل صيدا في الحرم فعليه فداؤه ولو قتله اثنان او اصاب الصيد جماعة فعلى كل واحد فداء ولو رمى المحل من الحل صيدا في الحرم فقتله او رمى من الحرم صيدا في الحل فقتله او اصاب الصيد وبعضه في الحرم او كان على شجرة في الحل اذا كان اصلها في الحرم وبالعكس فعليه الفداء ولو ربط صيدا في الحل فدخل الحرم لم يجز اخراجه

مقبل بل يبقى على ملكه ... [illegible] ... الاول فالمطالبة بالعوض ... الثاني

اعلم ان الحرم ... من كل جانب ... فالحرم ... [illegible]

ولو دخل بصيد الى الحرم وجب ارساله فان اخرجه ضمنه وان تلف بغير سببه ولو كان
مقصوصا وجب حفظه الى ان يكمل ريشه ثم يرسله وعليه الاوسط بين كونه منتوفا و
اى الصيد الذى قد ادخله الحرم ع ك
صحيحا لو نتفه ولو اخرج صيدا من الحرم وجب اعادته فان تلف قبلها ضمنه ولو نتف
ريشة من حمام الحرم تصدق بشيء وجوبا باليد الجانية وغيرها اشكال ولو رمى بسهم
في الحل فدخل الحرم ثم خرج فقتل في الحل فلا ضمان وفي تحريم صيد حمام الحرم في الحل على المحل
نظر مسائل يجب على المحرم في الحل الفداء وعلى المحل في الحرم القيمة ويجتمعان
على المحرم في الحرم حتى يبلغ بدنة فلا يتضاعف ولو قتله اثنان في الحرم واحدهما محرم فعليه
الفداء والقيمة وعلى المحل القيمة وفداء المملوك لصاحبه وان زاد على القيمة على اشكال
وعليه النقص وغيره يتصدق به وتتكرر الكفارة بتكرر القتل سهوا وعمدا على الاقوى ويضمن
الصيد بقتله عمدا وسهوا وخطاء فلو رمى غرضا فاصاب صيدا ضمنه ولو رمى صيدا فمرق السهم
فقتل آخر ضمنهما ولو اشترى محل بيض نعام لمحرم فاكله فعلى المحرم عن كل بيضة شاة وعلى
المحل عن كل بيضة درهم وروي ان كل من وجب عليه شاة في كفارة الصيد وعجز فعليه اطعام
عشرة مساكين فان عجز صام ثلاثة ايام في الحج وتضاعف ما لا دم فيه كالعصفور بتضعيف
القيمة وما يلزم المعتمر في غير كفارة الصيد يجوز نحره بمنى والطعام المخرج عوضا عن المذبوح تابع
له في محل الاخراج ولا يتعين للصوم مكان ولو كسر المحرم بيضا جاز اكله للمحل ولو امر المحرم مملوكه
بقتل الصيد فقتله ضمن المولى ان كان المملوك محلا الا ان يكون محلا في الحل على اشكال

المطلب الثاني في الاستمتاع بالنساء

من جامع زوجته عامدا عالما بالتحريم قبل
الوقوف بالمشعر وان وقف بعرفة فسد حجه ووجب اتمامه والحج من قابل وبدنة سواء القبل
والدبر وسواء كان الحج فرضا او نفلا وسواء انزل او لا اذا غيب الحشفة ولو استمنى بيده من
غير جماع فالاقرب البدنة خاصة وقيل كالجماع والوجه شمول الزوجة المستمتع بها والامة
كالزوجة والاقرب شمول الحكم للاجنبية بزنا او شبهة وللغلام ولا شيء على الناسي ولا الجاهل
بالتحريم وعليه بدنة لو جامع زوجته مع الوصفين بعد المشعر وان كان قبل الطواف او كان قد
طاف من طواف النساء ثلاثة اشواط او جامع زوجته في غير الفرجين وان كان قبل المشعر
ان انزل فوجوب البدنة ك وان لم
عرفة ولو كانت الزوجة محرمة مطاوعة فعليها بدنة واتمام حجها الفاسد والقضاء وعليهما
ان يفترقا اذا وصلا في القضاء موضع الخطيئة الى آن يقضيا المناسك بمعنى عدم انفرادهما

لعل المراد بالقيمة هنا في هذا الفرع الخامس الشرعية لان في العصفور مدا من طعام وبعيد ان يريد تضاعف القيمة مع وجود النص فيه ع ك

هذا بناء على ان الفاسدة هي حجة الاسلام اذ لولا ذلك لم يجب القضاء ولو كان مندوبا لانه المندوب لا يقضى والفاسدة هي العقوبة ع ك

ينبغي ان يكون تقدير العبارة هكذا بحيث وان كان قبل الطواف وينبغي ان يراد بالطواف الاول او الاعم منه ومن الثاني لانه بعد الثالث لا يجب عليه شيء ع ك

عن ثالث ولو اكرهها لم يفسد حجها وعليه بدنة اخرى عنها ولو افسد قضاء الفاسد في القابل لزمه ما لزم في العام الاول ولو جامع المحل امته المحرمة باذنه فعليه بدنة او بقرة او شاة فان عجز فشاة او صيام وعليها مع المطاوعة الاتمام والحج من قابل والصوم عوض البدنة ولو جامع زوجته المحرمة تثبت بها الاحكام مع المطاوعة ولا شيء عليه ولو اكرهها فعليه بدنة على اشكال ولو كان الغلام محرما وطاوع ففي الحاق الاحكام به اشكال ولو جامع المحرم قبل طواف الزيارة فبدنة فان عجز فبقرة او شاة ولو جامع قبل طواف النساء او بعد طواف ثلثة اشواط فبدنة ولو كان بعد خمسة فلا شيء واتم طوافه ولو جامع في احرام العمرة المفردة او المتمتع بها على اشكال قبل السعي عامدا عالما بالتحريم بطلت عمرته ووجب اكمالها وقضاؤها وبدنة ويستحب ان يكون القضاء في الشهر الداخل ولو نظر الى غير اهله فامنى فبدنة ان كان موسرا وبقرة ان كان متوسطا وشاة ان كان معسرا ولو كان الى اهله فلا شيء وان امنى الا ان يكون بشهوة فيمني فبدنة ولو مسها بغير شهوة فلا شيء وان امنى وبشهوة شاة وان لم يمن ولو قبلها بغير شهوة فشاة وبشهوة بدنة ولو استمع الى من يجامع او تسمع لكلام امرأة فامنى من غير نظر فلا شيء ولو امنى عن ملاعبة فجزور ولو عقد المحرم لمثله على امرأة فدخل فعلى كل منهما كفارة وكذا لو كان العاقد محلا على راي ولو افسد المتطوع ثم احصر فيه فبدنة للافساد ودم للاحصار ويكفيه قضاء واحد ولو جامع في الفاسد فبدنة اخرى خاصة ويتادى بالقضاء ما يتادى بالاداء من حجة الاسلام او غيرها والقضاء على الفور وان كان الفاسد كذلك.

المطلب الثالث في باقي

المحظورات في لبس المخيط دم شاة وان كان مضطرا الكن يرتفع التحريم مع الاضطرار خاصة وكذا لو لبس الخفين او الشمشك مضطرا وفي استعمال الطيب مطلقا اكلا وصبغا وبخورا واطلاء ابتداء واستدامة شاة ولا باس بخلوق الكعبة وان كان فيه زعفران وبالفواكه كالاترج والتفاح وبالرياحين كالورد وفي قلم كل ظفر مد من طعام وفي اظفار يديه او رجليه وهما في مجلس واحد شاة وفي اليد الناقصة او الزائدة اصبعا او اليد من الزائد نظر اشكال ولو قلم يديه في مجلس ورجليه في اخر فدمان وعلى المفتي لو قلم المستفتي ظفره فادمى اصبعه شاة وبعدد لو تعدد المفتي وفي حلق الشعر شاة او اطعام عشرة مساكين لكل مسكين مد او صيام ثلثة ايام ولو وقع شيء من شعر راسه او لحيته بمسه في غير الوضوء فكف طعام وفيه لا شيء وفي نتف الابطين شاة وفي احدهما اطعام ثلثة مساكين وفي تغطية الراس بثوب او طين ساتر او بارتماس او حمل ساتر شاة وكذا

والاصح ان الاربعة كالخمسة في عدم وجوب شيء خلافا لابن ادريس ع د

المحرم كسوتها شيخ ولا يجوز حصد ما حرم البناء ولا .. حتى لا يسمى المسدد في هذا التركيب فلو قال ويجزئه ايضا محمد

كتاب الحج

في التظليل سائراً ولا شيء لو غطاه بيده او شعره وفي الجدال ثلث مرات صادقاً شاة ولا شيء فيما دونها ١٠

وفي الثلث كاذباً بدنة وفي الاثنتين بقرة وفي الواحدة شاة وفي قلع الشجرة الكبيرة في الحرم بقرة

وان كان محلاً وفي الصغيرة شاة وفي ابعاضها قيمته وبضمن قيمة الحشيش لو قلعه وياثم ولو قلع شجرة منه

وغرسها في غيره اعادها ولو جفت قيل ضمنها ولا كفارة وفي استعمال الدهن الطيب شاة وان كان مضطراً

ظاهراً كان او باطناً كالحقنة والسعوط به وفي قلع الضرس شاة ويجوز اكل ما ليس بطيب من الادهان

مسائل لا كفارة على الجاهل والناسي والمجنون في جميع ما تقدم الا الصيد فان الكفارة

تجب على الساهي والمجنون ولو تعددت الاسباب تعددت الكفارة اتحد الوقت او اختلف كفر عن

السابق او لا ولو تكرر الوطي تعددت الكفارة ولو تكرر الحلق تعددت الكفارة ان تغاير الوقت والا فلا

وكل محرم لبس او اكل ما لا يحل له لبسه او اكله فعليه شاة ويكره القعود عند العطار المباشر للطيب

عند الرجل المطيب اذا قصد ذلك ولم يشمه فلا فدية ويجوز شراء الطيب لا مسه والشم ويجب

في الحلق بسماه ولو كان اقل تصدق بشيء ولبس للمحرم ولا للمحل حلق راس المحرم ولا فدية عليهما

لو خالفا ولو اذن المحلوق لزمه الفداء وللمحرم حلق المحل ويجوز ان يخلي ابله لترعى الحشيش في الحرم

والتحريم في المخيط متعلق باللبس فلو توشح به فلا كفارة على اشكال

كتاب الجهاد

وفيه مقاصد

الاول

من يجب عليه وهو واجب في كل سنة مرة الا للضرورة على الكفاية بحسب يراه

الامام المصلحة في المناوبة بين الناس وفروض الكفايات كثيرة مذكورة في مواضع وهو كل مهم ديني

يتعلق غرض الشرع بحصوله ولا يقصد عين من يتولاه ومن جملته اقامة الحجج العلمية ودفع الشبهات

وحل المشكلات والامر بالمعروف والصناعات المهمة التي بها قوام المعاش حتى الكنس والحجامة ولو امتنع

الكل عنها لحقهم الاثم ودفع الضرر عن المسلمين وازالته فانهم كاطعام الجائعين وستر العراة واعانة

المستغيثين في النائبات على ذوي اليسار مع قصور الصدقات الواجبة وكذا القضاء وتحمل الشهادة

وانما يجب الجهاد على كل مكلف حر ذكر غير هم ولا اعمى ولا مقعد ولا مريض يعجز عن الركوب

والعدو ولا فقير يعجز عن نفقة عياله وطريقه وثمن سلاحه فلا يجب على الصبي ولا المجنون ولا العبد

وان انعتق بعضه او امره سيده او لاحق لذي ودحه ولا يجب عليه الذب عن سيده عند الخوف

ولا المراة ولا الخنثى المشكل ولا الشيخ الهم ولا على الاعمى وان وجد قائداً ولا الزمن كالمقعد وان

وجد مطية ولا المريض ولا الفقير ويختلف بحسب الاحوال والاشخاص والمدين المعسر فضي وليس

لصاحب الدين منعه لو اراده وان كان حالاً وكذا الموسر قبل الاجل ولو منعه بعد

وكذا ليس له منعه عن سائر الاسفار قبل الاجل وللابوين المنع مع عدم التعيين وفي الجد تردد نظر وانما يجب بشرط الامام او نائبه وانما يتعين بتعيين الامام او النائب لمصلحة او لعجز القائمين عن الدفع بدونه او بالنذر وشبهه او بالخوف على نفسه مطلقا وان كان بين اهل حرب اذا صدمهم عدو يخشى منه على نفسه ويقصد بمساعدتهم الدفع عن نفسه لا عن اهل الحرب ولا يكون جهادا واذا وطئ الكفار دار الاسلام وجب على كل ذي قوة قتالهم حتى العبد والمرأة وانحل الحجر عن العبد مع الحاجة اليه ويستحب للعاجز الموسر الاستيجار له على راي ويجوز للقادر فيسقط عنه ما لم يتعين عليه ولو تجدد العذر الذي هو العمى والزمن والمرض والفقر بعد الشروع في القتال لم يسقط على اشكال فان عجز سقط ولو بذل للفقير حاجته وجب ولا يجب ان يؤجر نفسه بالكفاية ويحرم القتال في اشهر الحرم وهي ذو القعدة وذو الحجة والمحرم ورجب الا ان يبدأ العدو بالقتال او لا يرى لها حرمة ويجوز في الحرم ويحرم المقام في بلاد الشرك على من يضعف عن اظهار شعار الاسلام مع القدرة على المهاجرة وفي الرباط فضل كثير وهو الاقامة في الثغر لتقوية المسلمين على الكافر ولا يشترط فيه الامام لانه لا يتضمن قتالا بل حفظا واعلاما واقله ثلثة ايام واكثره اربعون يوما فان زاد فله ثواب المجاهدين ولو عجز عن المباشرة للرباط فربط فرسه لاعانة المرابطين او غلامه او اعانهم بشيء فله فيه فضل كثير ولو نذر المرابطة وجب عليه الوفاء سواء كان الامام ظاهرا او مستورا وكذا الوارث جعل افضل الرباط الاقامة باشد الثغور خطرا ويكره نقل الاهل والذرية اليه

المقصد الثاني فيمن يجب قتاله وهم ثلثة **الاول** الحربي وعدا اليهود والنصارى والمجوس من سائر اصناف الكفار سواء اعتقد معبودا غير الله تعالى كالشمس والوثن والنجوم او لم يعتقد كالدهري وهؤلاء لا يقبل منهم الا الاسلام فان امتنعوا قوتلوا الى ان يسلموا او يقتلوا ولا يقبل منهم بذل الجزية **الثاني** الذمي هو من كان من اليهود والنصارى والمجوس اذا خرجوا عن شرايط الذمة الاتية فان التزموا بها لم يجز قتالهم **الثالث** البغاة والواجب قتال هؤلاء الاصناف مع دعاء الامام او نائبه الى الذمة اما الكفار او للنقل الى الاسلام ولو اقتضت المصلحة المهادنة جازت لكن لا يتولاها غير الامام او نائبه ولا فرق بين ان يكون الوثني من العرب او العجم وشرايط الذمة احد عشر **الاول** بذل الجزية **الثاني** التزام احكام المسلمين وهذان لا يتم عقد الذمة الا بهما فان اخل باحدهما بطل العقد **الثالث** ترك قتال المسلمين **الرابع** ترك الزنا بالمسلمة **الرابع** ترك اصابتها باسم

هو من مع

واعلم ان الى الجواز ذهب الشيخ الطوسي وبالمنع قال ابن الجنيد

كتاب الجهاد

١٠٢ نكاح وكذا الصبيان من المسلمين **الخامس** فتن مسلم عن دينه **السادس**
قطع الطريق عليهم **السابع** ايواء جاسوس المشركين **الثامن** المعاونة على
المسلمين بدلالة المشركين على عورة لهم او مكاتبتهم وهذه الستة ان شرطت في عقد الذمة انتقض
العهد بمخالفة احدها والا فلا نعم يحدّ او يعزّر بحسب الجناية ولو اراد احدهم فعل ذلك منع
منه فان مانع بالقتال نقض عهده **التاسع** ما فيه غضاضة على المسلمين وهو ذكر ربهم او نبيهم
بسب يجب به القتل على فاعله وينقض العهد ولو ذكرهما بما دون السب او ذكر دينه او كتابه
بما لا ينبغي نقض ان شرط عليه الكف عنه والا فلا ويعزّر **العاشر** اظهار منكر في دار الاسلام
ولا ضرر فيه على المسلمين كادخال الخنازير واظهار شرب الخمر في دار الاسلام ونكاح المحرمات وقال
اصحابنا انه ينقض العهد **الحادي عشر** احداث البيع والكنائس واطالة البنيان
وضرب الناقوس يجب الكف عنه سواء شرط في العقد او لا فان خالفوا لم ينتقض العهد ان لم يشرط
لكن يعزّر فاعله وكل موضع حكم فيه بنقض العهد فانه يستوفي اولا موجب الجرم ثم يتخير الامام
بين القتل والاسترقاق والمن والفداء وينبغي للامام ان يشترط في العقد التمييز عن المسلمين
بامور اربعة في اللباس والشعر والركوب والكنى اما الثوب فيلبسون ما يخالف لونه لون
غيره ويشد الزنار فوق ثوبه ان كان نصرانيا ويجعل لغيره خرقة في عمامته او يختم في رقبته
خاتم رصاص او حديد او جلجل ولا يمنعون من فاخر الثياب ولا العمائم واما الشعر فانهم
يحذفون مقاديم شعورهم ولا يفرقون شعورهم واما الركوب فيمنعون من الخيل خاصة
ولا يركبون السروج ويركبون عرضا رجلاهم الى جانب واحد ويمنعون تقليد السيوف ولبس
السلاح واتخاذه واما الكنى فلا يكتنوا بكنى المسلمين **المقصد الثالث في كيفية**
القتال والنظر في تصرف الامام فيهم بالقتل والاسترقاق والاغتنام وفيه فصول **الفصل**
الاول في القتال وينبغي ان يبدأ بقتال الاقرب ثم البعيد ثم الابعد فان
كان الابعد اشد خطرا قدّم وكذا لو كان الاقرب مهادنا ومع ضعف المسلمين عن المقاومة
يجب التاخير الى ان تحصل الكثرة للمقاومة ويجب النفور وانما يجوز القتال بعد دعاء الامام او
من يامره الى محاسن الاسلام الا فيمن عرف الدعوة واذا التقى الصفان لم يجز الفرار اذا كان
المشركون ضعف المسلمين او اقل الا المتحرف لقتال كطالب السعة واستدبار الشمس وموارد
المياه وتسوية لامة الحرب ونزع شيء ولبسه او متحيز الى فئة يستنجد بها في القتال بشرط

قوله اظهار منكر في دار الاسلام الى قوله وقال اصحابنا انه ينقض العهد اقول روى صحيحا زرارة عن الصادق عليه السلام قال ان رسول الله صلى الله عليه وآله قبل الجزية من اهل الذمة على ان لا ياكلوا الربا ولا ياكلوا لحم الخنزير ولا ينكحوا الاخوات ولا بنات الاخ ولا بنات الاخت فمن فعل ذلك منهم برئت منه ذمة الله وذمة رسول الله صلى الله عليه وآله

قوله المقصد الثالث في كيفية القتال والنظر في تصرف الامام فيهم بالقتال ...

كتاب الجهاد

صلاحيتها للاستنجاد على اشكال فلبلة كانت ام كثيرة قريبة او بعيدة على اشكال فان بدا له

عن القتال مع الفئة البعيدة فالوجه الجواز مع عدم التعيين ولا يشارك فيما غنم بعد مفارقته

ويشارك في السابق وكذا يشارك مع القريبة لعدم فوات الاستنجاد به ولو زاد الضعف على المسلمين

جاز الهرب وفي جواز الهزام مائة بطل عن مائتي ضعيف واحد تظر ينشأ من صورة العدد والمعنى

والاقرب المنع اذ العدد معتبر مع تقارب الاوصاف فيجوز هرب مائة ضعيف من المسلمين من مائة

بطل مع ظن العجز على رأي ولو زاد الكفار عن الضعف وظن السلامة استحب الثبات ولو ظن العطب

وجب الانصراف ولو انفرد اثنان بواحد من المسلمين لم يجب الثبات على رأي ويجب مواراة الشهيد دون

الحربي فان اشتبها فليوار من كان كميش الذكر ويجوز المحاربة بكل ما يرجى به الفتح كنصب المناجيق

وان كان فيهم نسوة وصبيان وهدم الحصون والبيوت والحصار ومنع السابلة من الدخول

والخروج ويكره بارسال الماء واضرام النار وقطع الاشجار الا مع الضرورة والقاء السم على رأي

مسائل لا يجوز قتل المجانين ولا الصبيان ولا النساء منهم وان اعن الا مع الحاجة ولا

الشيخ الفاني ولا الخنثى المشكل ويقتل الراهب والكبير ان كان ذا رأي او قتال ولو تترسوا

بالنساء او الصبيان او احاد المسلمين جاز رمي الترس في حال القتال ولو كانوا يدفعون

عن انفسهم واحتمل الحال تركهم فالاقرب جواز رمي الترس غير المسلم ولو امكن التحرز عن الترس

المسلم فقصده الغازي وجب القود والكفارة ولو لم يمكن التحرز فلا قود ولا دية ويجب

الكفارة ويكره التبييت والقتال قبل الزوال لغير حاجة وتعرقب الدابة وان وقفت به ونقل

رؤس الكفار الا مع نكاية الكفار به والمبارزة من دون اذن الامام على رأي ويحرم

لو منع ويجب لو الزم ولو طلبها مشرك استحب الخروج اليه للتقوي الواثق من نفسه بالنهوض

ويحرم على الضعيف على اشكال فان شرط الانفراد لم يجز المعاونة الا اذا فر المسلم وطلبه

الحربي فيجوز دفعه ولو لم يطلبه فالاقوى المنع من محاربته فان استنجد اصحابه نقض

امانه فان تبرعوا بالاعانة فمنعهم فهو على عهدة الشرط وان لم يمنعهم جاز قتاله

معهم ولو لم يشترط الانفراد جاز اعانة المسلم ويجوز الخدعة في الحرب للمبارز وغيره

ويحرم الغدر بالكفار والغلول منهم والتمثيل بهم ولا ينبغي ان يخرج الامام معه

المخذل لكن يزهد في الخروج ويعتذر بالحر وشبهه ولا المرجف وهو من يقول هلكت

سرية المسلمين ولا من يعين على المسلمين بالتجسس واطلاع الكفار على عورات المسلمين

عدم الجواز لانه قد لحق الفئة وكلمن لحق الفئة وجب عليه الثبات لهم اما الاولى فظاهرة لانه الفرد بهما اما الثانية فلقوله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا لقيتم ... الادبار ومن يولهم يومئذ دبره الا متحرفا لقتال او متحيزا الى فئة فقد باء بغضب من الله والتحيز الى الفئة لاجل طلب مددها له والخبر من العسكر لا ... مقامه ونكته ليصاح

فاما الترس المسلم فلا يجب تجنبه لقوله تعالى ولولا رجال مؤمنون ... لما تقدم اجماع

كتاب الجهاد

ولا من يوقع العداوة بين المسلمين ولا يسهم له لو خرج ويجوز له الاستعانة باهل الذمة
والمشرك الذي يؤمن غائلته والعبد المأذون له فيه والمراهق ويجوز استيجار المسلم للجهاد
من الامام وغيره وان يبذل الامام من بيت المال ما يستعين به المحارب ولو اخرج الامام
قهرا لم يستحق اجرة وان لم يتعين عليه لتعينه بالزامه وان كان عبدا او ذميا ولو عين شخصا
لدفن الميت وغسله فلا اجرة وان لم يتعين له وان كان للميت تركة او في بيت المال اتساع
لو استاجر للجهاد فخلى سبيله قبل المواقعة استحق اجرة الذهاب له ولو قفلوا من غير قتال ففي
استحقاق كمال الاجرة نظر ينشأ من مساواة الوقوف الجهاد ولهذا يسهم له ويكره للغازي
ان يتولى قتل ابيه الكافر ولا يجوز له قتل صبيان الكفار ولا نسائهم مع عدم الحاجة

الفصل الثاني في الاسترقاق الاسارى ان كانوا اناثا او اطفالا ملكوا بالسبي

وان كانت الحرب قائمة الذكور والبالغون ان اخذوا حال المقاتلة حرم ابقاؤهم ما لم يسلموا
ويتخير الامام بين ضرب رقابهم وقطع ايديهم وارجلهم ويتركهم حتى ينزفوا ويموتوا وان
اخذوا بعد انقضاء الحرب حرم قتلهم ويتخير الامام بين المن والفداء والاسترقاق ويكون المال
كالغنيمة ولا يسقط هذا التخيير باسلامهم بعد الاسر ويجوز استرقاق امراة كل كافر اسلم
قبل الظفر به ولا يمنع من ذلك كونها حاملا بولد مسلم سواء وطئها المسلم او اسلم زوجها
لكن لا يسترق الولد وينفسخ النكاح باسر الزوجة مطلقا وان كانت كبيرة وباسر الزوج
الصغير مطلقا وباسر الزوجين وان كانا كبيرين وباسترقاق الزوج الكبير لا باسره خاصة
ولو كانا مملوكين تخير الغانم ولو صولح اهل المسبية على اطلاقها باطلاق اسير مسلم في ايديهم
فاطلقوه لم يجب اعادة المراة ولو اطلقت بعوض جاز ما لم يكن قد استولدها مسلم ويجوز سبي
منكوحة الذمي فينفسخ النكاح ومعتقه ومعتق المسلم ولا ينقطع اجارة المسلم في العبد المسبي ولا
الدار المغنومة ولا يسقط الدين للمسلم والذمي عن الحربي بالسبي والاسترقاق الا ان يكون
الدين للسابي فيسقط كما لو اشترى عبدا له عليه دين ويقضى الدين من ماله المغنوم ان
سبق الاغتنام الرق على اشكال ويقدم حق الدين على الغنيمة وان زال ملكه بالرق كما يقضي
دين المرتد ولو استرق بعد الاغتنام تبع بالدين بعد العتق ويقدم حق الغنيمة في ماله على
اشكال ولو اقترنا فالاقوى الاحتمالين تقديم حق الغنيمة للتعلق بالعين ولو كان الدين لحربي فاسترق
المديون فالاقرب سقوطه ولو اسلما او اسلم المالك فهو باق الا ان يكون خمرا هذا انما

لان حق الغانمين يتعلق بعين المال وحق صاحب
الدين بالذمة وما يتعلق بالعين مقدم على ما
يتعلق بالذمة في العين واعلم انه ليس من صور المسئلة
ان يكون الاغتنام مع الاسر في الرجال المكلفين
ولكن يظهر ذلك في حق النسوة والصبيان وفيما
انما فرض الاغتنام مع حكم الامام برقه بعد الاسر

كان الدين قرضا او ثمنا وشبههما اما لو كان اتلافا او غصبا فالاقرب السقوط باسلام المديون ولو سبيت امراة وولدها الصغير كره التفريق بينهما ولو عجز الاسير عن المشي يجب قتله للجهل بحكم الامام فيه فان قتله مسلم فهدر ويجب اطعامه وسقيه وان اريد قتله بعد لحظة ويكره قتله صبرا وحكم الطفل المسبي تابع لحكم ابويه فان اسلم احدهما تبعه ولو سبي منفردا فالوجه تبعيته للسابي في الاسلام اشكال الاقرب ذلك في الطهارة لاصالتها السالمة عن معارضة يقين النجاسة وكل حربي اسلم في دار الحرب قبل الظفر به فانه يحقن دمه ويعصم ماله المنقول دون الارضين والعقارات فانها للمسلمين ويتبعه اولاده الاصاغر وان كان فيهم حمل دون زوجاته واولاده الكبار ولو وقع الشك في بلوغ الاسير اعتبر بالشعر الخشن على العانة فان ادعى استعجاله بالدواء ففي القبول اشكال ويعول على اثبات الشعر الخشن هنا لا ابطاله باخضرار الشارب والخنثى ان بال من فرج الذكور او سبق او انقطع اخيرا منه فذكر وبالعكس امراة ولو اشتبه لم يجز قتله ولو اسلم عبد الحربي في دار الحرب قبل مولاه فان قهر مولاه بالخروج الينا قبله تحرر والا فلا

الفصل الثالث

في الاغتنام ومطالبه ثلثة

الاول المراد بالغنيمة هنا كل مال اخذته الفئة المجاهدة على سبيل الغلبة دون المختلس والمسروق فانه لاخذه ودون ما ينجلي عنه الكفار بغير قتال فانه للامام ودون اللقطة فانها لاخذها ولو اخذ من الحربي على جهة السوم ثم هرب ملكه واقسام الغنيمة ثلثة ما ينقل ويحول من الامتعة وغيرها وما لا ينقل ولا يحول كالاراضي وما هو سبي كالنساء والاطفال **والاول** ان لم يصح للمسلم تملكه فليس غنيمة بل ينبغي اتلافه كالخنزير او يجوز ابقاؤه للتخليل كالخمر وان صح كالذهب والفضة والامتعة وغيرها اخرج منه الخمس والجعائل وما يصطفيه الامام لنفسه والباقي للغانمين خاصة سواء حواه العسكر اولا وليس لغيرهم فيه شيء ولا لبعضهم الاختصاص بشيء منه ثم لبعضهم التخصيص بما يحتاج اليه من الماكول وعلف الدواب قدر الكفاية سواء كان غنيا او فقيرا وسواء كان هناك سوق اولا وسواء كان الماكول من الطعام او مثل السكر والفاكهة الرطبة او اليابسة ولو احتاج الغانم الى ذبح البهيمة الماكولة اكل اللحم ورد الجلد الى المغنم ولو عمل منه شيئا او شبهه رده وعليه اجرته ولبس له لبس الثياب والاستعمال الدواء والدهن الامع الضمان ويباح الاخذ لمن معه طعام ومن ليس معه لكن قدر الحاجة

كان حقه ان يقول وهو اما ان يجوز اتخاذه كالخمر القابلة للتخليل او لا كالخنزير

وان لم يتوقف على اختياره فهو مالك حقيقة لا ما لك ان يملك ونحن انما نبحث على هذا التقدير ولا فرق في عدم صحة المعارضة بعد قوله اخترت لان ملكه اما ان يحصل بغير اختياره او يكون موقوفا على اختياره وعلى كل التقديرين يكون بعد قوله اخترت حاصلا فلا ينفك الا بسبب شرعي ولم يثبت ويحتمل الصحة لان الاولى قد يتعين في الشيء المعدوم والاستقرار لا يحصل قبل القسمة

ما دامو فى دار الحرب وليس له ان يضيف من ليس من الغانمين ولو فضل من الطعام شىء بعد الدخول الى دار الاسلام ردّه ولو اقرض غانم مثله شيئا من الغنيمة او علفا الدواب جاز لا يكون قرضا لانتفاء ملك الاول ويكون الثانى احق باليد وليس للاول مطالبته فان ردّه عليه صار اولى باليد المتجددة ولو خرجا من دار الحرب لم يجز له ردّه على المقرض بل على الغنيمة ولو باعه من الغنيمة بشىء منها فكل منهما احق باليد فيما صار اليه وليس بيعا ولا يجرى فيه الربا ولو كان الثمن من غير الغنيمة لم يملكه البايع ورده على المشترى ولو كان المشترى من غير الغانمين لم يصح اقراره له عليه بل يرده الى الغنيمة

الثانى

ما لا ينقل يخرج منه الخمس اما باقراز بعضه او باخراج خمس حاصله والباقى للمسلمين قاطبة لا يختص به الغانمون مثل الارض فان فتحت عنوة فان كانت محياة فهى فىء للمسلمين قاطبة ولا يختص به الغانمون والنظر فيها الى الامام ولا يصح بيعها ولا وقفها ولا هبتها ولا يملكها المتصرف فيها على الخصوص ويقبّلها الامام لمن يراه بما يراه حظا للمسلمين ويصرف حاصلها فى مصالحهم كسدّ الثغور وبناء القناطر ومعونة الغزاة وارزاق الولاة والقضاة وما اشبهه ولو ماتت لم يصح احياؤها لان المالك لها معروف وهو المسلمون كافة وما كان منها مواتا حال الفتح فللامام خاصة لا يجوز احياؤها الا باذنه فان تصرف فيها احد بغير اذنه فعليه طسقها له ويملكها المحيى من غير اذن وأمّا ارض الصلح فلاربابها ان صولحوا على ان الارض لهم ولو صولحوا على انها للمسلمين ولهم السكنى وعليهم الجزية فالعامر للمسلمين قاطبة والموات للامام خاصة وعليهم ما يصالحهم الامام اذا اشترطت الارض لهم ويملكونها على الخصوص يتصرفون بالبيع وغيره فان باع احدهم ارضه على مسلم صح وانتقل مال الصلح عن الارض الى رقبة الذمى ولو اسلم الذمى ملك ارضه وسقط مال الصلح عنه واما ارض من اسلم اهلها عليها فهى لهم خاصة وليس عليهم سوى الزكوة مع الشرايط وكل ارض ترك اهلها عمارتها فللامام ان يقبّلها من يعمرها ويأخذ منه طسقها لاربابها وكل من احيى ارضا ميتة لم يسبقه غيره اليها فهو اولى فان كان لها مالك معروف فعليه طسقها له ولو انتزاعها من يده

الثالث

السبايا والذرارى وهى من الغنايم يخرج منها الخمس والباقى للغانمين خاصة فروع

الاول

المباحات بالاصل كالصيد والشجر لا يختص احدا فان كان عليها اثر ملك كالطير المقصوص والشجر المقطوع فغنيمة

الثانى

لو وجد شىء فى دار الحرب يصلح للمسلمين والكفار فلقطة

الثالث

الغنم

قوله هل يملك الغنيمة بالاستيلاء او القسمة او يظهر الملك بالاستيلاء الخ اقول اختلف الناس فيما به يملك الغنيمة بالاستيلاء او القسمة على اقوال ثلاثة الاول ان يملك بالاستيلاء الثانى يملك بالقسمة الثالث ان القسمة كاشفة عن الملك بالاستيلاء فان حصلت القسمة ظهر ملكها بالاستيلاء وان تلفت الغنيمة او اعرضوا قبل القسمة ... الخاص الثانى ان الامام يقسم الغنيمة قسمة بحكم فيخص كل شخص بشىء معين ولو ملكوا لم يجز ابطال حقهم عن بعض الانواع بغير اختيارهم الثالث لو ملكوا بالاستيلاء لما زال بالاعراض لان سبب زوال الملك عندنا الشارع فى اشياء مخصوصة والاعراض ليس منها كالاحتطاب والاحتشاش وغيره مما يقدم واعلم ان الغنيمة ليست تابعة للملك ومشروطة به دائما الا ... القسمة من لوازم الحقوق اما حق الاجماع او الورود لا من ان سبق ملكهم لزم الاول والا الثانى ووجه الثالث ان قصد التملك بالاستيلاء على المال لا يتحقق الا بالقسمة لان المال مانع فى الجهاد والغرض الاصلى من الجهاد اعلاء كلمة الله تعالى فى العالم فاذا اقسموا

هل يملك حصته من الغنيمة بمجرد الاغتنام او يملك ان يملك فيه احتمال فعلى الثاني يسقط حقه منها بالاعراض قبل القسمة فان الغرض الاقصى في الجهاد حفظ الملة والغنيمة تابعة فيسقط بالاعراض والاقرب عدم صحة الاعراض بعد قوله اخترت الغنيمة وبقبض المعرض كالمعدم ولو اعرض الجميع فهي نقلها الى ارباب الخمس خاصة نظر اقربه انها للامام والاقرب صحة اعراض المفلس دون السفيه والصبي الا ان يبلغ قبل القسمة ولا اعراض العبد عن الرضخ بل سيده ويصح اعراض السالب عن سلبه ولو مات قبل الاعراض فللوارثان يعرض

الرابع

هل يملك الغنيمة بالاستيلاء او القسمة او يظهر الملك بالاستيلاء مع القسمة وانتفاؤه مع الاعراض والتلف فيه نظر اقربه الاول

الخامس

لو كان في الغنم من ينعتق على بعضهم انعتق على الاول نصيبه وقوم عليه ان قلنا بالتقويم في مثله ولا ينعتق على الثاني الا ان يجعله الامام له فينعتق ولو حضر به جماعة هو احدهم وبعضه عتق عليه ولزمه نصيب الشركاء

السادس

لو وطي الغانم جارية المغنم عالما سقط من الحد بقدر حقه واثم عليه بقدر الباقي فان احبلها فلا منه بقدر حقه والاقرب وجوب العشر مع البكارة ونصفه مع عدمها ويسقط منه بقدر نصيبه ويلحق الولد به وتصير ام ولد وتقوم الجارية عليه وولدها يوم سقوطه حيا الا ان كانت قومت قبل الوضع فلا يقوم الولد

السابع

يجوز اتلاف ما يحتاج الى اتلافه من اموال الكفار للظفر بهم كقطع الاشجار وقتل الحيوان لا مع عدم الحاجة والكتب ان كانت مباحة كالطب والادب لم يجز اتلافها وهي غنيمة وغيرها كالزندقة والكفر لا يجوز ابقاؤه وكذا التوراة والانجيل وكلب الصيد والماشية والزرع والحائط غنيمة بخلاف غيره

المطلب الثاني في قسمة الغنيمة

يجب البدأة بالمشروط كالجعائل والسلب والرضخ ثم بما يحتاج اليه الغنيمة من النفقة مدة بقائها حتى تقسم كاجرة الراعي والحافظ ثم الخمس ثم تقسم اربعة الاخماس الباقية بين المقاتلة ومن حضر وان لم يقاتل حتى المولود بعد الحيازة قبل القسمة والمدد المتصل بهم بعد الغنيمة قبل القسمة والمريض بالسوية لا يفضل احد لشدة بلائه للراجل سهم وللفارس سهمان ولذي الافراس ثلثة سواء قاتلوا في البر او البحر استغنوا عن الخيل او لا ولا سهم للعبيد ولا للنساء ولا للكفار ولا للاعراب وهم من اظهر الاسلام ولم يصفه

كتاب الجهاد

١٠٨

وان قاتلوا مع المهاجرين على راى بل يرضخ الامام للجميع بحسب المصلحة وينبغي المفاضلة في الرضخ بسبب شدة قتاله وضعفه ولا يسهم للخيل ولا المرجف لا يرضخ لهم ولا لغير الخيل من الابل والبغال والحمير في الاسهام للحطم وهو الذى ينكسر الظهر وهو الكبير الهرم والقحم وهو الصغير والاعجف هو المهزول والرازح وهو الذى لا حراك به نظرا لما ينشأ من عدم الآلة ومن عدم الانتفاع والاعتبار بكونه فارسا عند الحيازة فلو دخل المعركة راجلا فملك بعد انقضاء الحرب فرسا قبل القسمة اسهم لها ولو قاتل فارسا ثم نفقت فرسه او باعها او اخذها المشركون بعد الحيازة قبل القسمة لم يسهم له ولا سهم للمغصوب مع غيبة المالك وله الاجرة على الغاصب مع حضوره السهم له وللقاتل سهم الراجل والاقرب احتساب الاجرة منه فان قصر وجب الاكمال ولو كان ذا افراس فالوجه التقسيط فيأخذ المالك حصته مع حضوره ولو تعددت افراس المالك خاصة او افراسهما معا فاشكال ويسهم المستاجر والمستعار للقاتل وارباب الصنايع كالبقال والبيطار والخياط والبزاز ان قاتلوا اسهم لهم والا فان حضروا للجهاد فكذلك والا لم يسهم لهم ولو غنمت السرية شاركها الجيش الصادرة هي عنه لا من جيش البلد ولا يتشارك الجيشان الخارجان الى جهتين ويكره تاخير القسمة في دار الحرب لغير عذر واقامة الحدود فيها ولو غنم المشركون اموال المسلمين لم يملكوها ولو ارتجعت فلا سبيل على الاحرار واما الاموال والعبيد فلاربابها قبل القسمة ولو عرفت بعدها استعيدت ورجع الغانم على الامام مع تفرق الغانمين والمرصد للجهاد انما يملك رزقه بقبضه من بيت المال فلو مات قبله لم يطالب الوارث وان كان قد حل ولا يستحق احد سلبا ولا نفلا الا بالشرط

المطلب الثالث في اللواحق

الاول السلب المستحق للقاتل كل ما يد المقتول عليه وهو جنة للقتال او سلاح كالسيف والرمح والدرقة والثياب التي عليه والفرس والبيضة والجوشن وما لا يد عليه كالجنائب التي تساق خلفه والرحل فغنيمة اما ما يده عليه وليس جنة كالمنطقة والخاتم والنفقة التي معه ففي كونها سلبا او غنيمة نظر

الثاني انما يستحق السلب بشروط ان يشرطه الامام له وان يقتل من حالة الحرب فلو قتله بعد ان ولّوا الدبر فلا سلب بل غنيمة وان يغرر بنفسه فلو رمى سهما من صف المسلمين الى صف المشركين فقتل فلا سلب وان لا يكون المقتول مثخنا بل يكون قادرا على القتال وان لا يكون القاتل كافرا وانه لا يكون مخذلا وان لا يكون القتل محرما فلو قتل امرأة غير مقاتلة وبنيه فلا سلب

الثالث ينقص

اى لو كان الناسب ذا افراس سوى المغصوب او يقال الجمع على المختبف فلا حاجة الى ... الشهيد بما سوى المغصوب ... ضبطا ما يحذو بسبب الفرس الثاني بين المغصوب وما يملكه بان يقسم السهم

ذو السهم عن سهمه شيئا لاجل السلب بل يجتمعان له ولو اخذ السلب الصبي والمرأة والمجنون
مع الشرائط **الرابع** لو تعدد القاتل فالسلب بينهم ولو جرحه الاول فصيره مثخنا فالسلب
له والا فللثاني **الخامس** النفل هو ما يجعله الامام لبعض المجاهدين من الغنيمة
بشرط مثل ان يقول من دلني على القلعة او من قتل فلانا او من يتولى السرية او من يحمل الراية
فله كذا وانما يكون مع الحاجة بان يقل المسلمون ويكثر العدو فيحتاج الى سرية او كمين من المسلمين
ولا تقدير لها الا بحسب نظره وجعل النبي صلى الله عليه وآله في البداءة (بفتح الباء والمد) وهي السرية التي تنفذ اولا الربع وفي
الرجعة الثلث وهي المنفذة الثانية بعد رجوع الاولى للبر عاما **السادس**
يجوز جعل النفل من سهمه (اي سهم الامام) ومن اصل الغنيمة ومن اربعة الاخماس ولو قال قبل لقاء العدو
من اخذ شيئا من الغنيمة فهو له صح **السابع** يجوز ان يجعل من ماله دينا بشرط ان
يكون معلوما قدرا ووصفا وعينا بشرط السلم بالوصف او المشاهدة ولو كانت من مال الغنيمة
جاز ان تكون مجهولة كعبد **الثامن** لو عينها منها ففتح البلد صلحا فان اتفق المجعول
له وأربابها على الاخذ ودفع القيمة جاز والا فسخ الصلح وردوا الى مأمنهم لانه صلح
منع الوفاء بما وجب بشرط قبله على اشكال ولو كانت جارية فاسلمت قبل الفتح مطلقا
او بعده ان كان المجعول له كافرا فالقيمة ولو ماتت قبل الفتح او بعده او لم تكن فيها جارية
فلا شيء ولو جعل الجارية للدال فعجزنا عن الفتح او تجاوزنا عنها مع القدرة فلا شيء وان اتم
الدلالة الا اذا رجعنا الى الفتح بدلالته ولو فتحها طائفة اخرى لما سمعوا الدلالة (اي عن القلعة او الدلالة) فلا شيء
عليهم اذ لم يجر الشرط معهم ولو ماتت قبل التسليم مع المكنة احتمل اجرة المثل والقيمة ولو لم
يحصل للغانمين سوى الجارية ففي وجوب تسليمها اشكال **التاسع** لو جعل
للمشرك فدية عن اسراء المسلمين لم يجب الوفاء لانه لا عوض للحر **المقصد الرابع**
في ترك القتال وفيه فصلان **الاول** في الامان وفيه مطلبان **الاول** في
اركانه وهي اربعة **الاول** العاقد ولا يصح عاما ولا لاهل اقليم ولا لبلد ولا لقرية
ويختص الامن بالامام او من نصبه عاما او لو نصبه للنظر في جهة جاز ان يذم اهلها ويصح من
آحاد المسلمين لآحاد الكفار ويشترط في العاقد عاما او خاصا البلوغ والعقل والاختيار
فلا يصح من الصبي وان راهق ولا من المجنون ولا المكره ويصح من العبد والمرأة والسفيه
والشيخ الهرم **الثاني** في المعقود له وهو كل من يجب جهاده من حربي او ذمي خارق

للذمة وسياتي البحث فيه وانما يصح مع المصلحة اما لاستمالة الكافر ليرغب في الاسلام
او لترفيه الجند او لترتيب امورهم او لقلتهم او ليدخلوا دارنا وندخل دارهم فنطلع على عو
راتهم **الثالث** العقد وشرطه انتفاء المفسدة فلو امن جاسوسا او من فيه مضرة
لم ينعقد ويحصل باللفظ والكتابة والاشارة المفهمة فاللفظ كل ما يدل بالصريح مثل
امنتك او اجرتك او انت في ذمة الاسلام وما اشبهه وكذا الكتابة والاشارة الدالتان
عليه اما لو قال لا تخف ولا باس عليك فان انضم اليه ما يدل على الامان كان امانا و
الا فلا على اشكال اذ مفهومه ذلك ولا بد من قبول الحربي اما نطقا او اشارة او سكوتا اما
لو رد لم ينعقد ولو قال الوالي امنت من قصد التجارة صح ولو قال لغيره لم ينعقد فان توهم الحربي
امانا رد الى مامنه ولا يغتال **الرابع** الوقت انما يصح قبل الاسر فلو اذم المسلم بعد ان
استاسر الحربي لم يصح ويصح قبله وان اشرف جيش الاسلام على الظفر مع المصلحة ولو اقر
المسلم قبل الاسر بالذمام قبل لا بعده اذ لا يصح منه حينئذ انشاؤه ولو ادعاه الحربي فانكر
المسلم قدم قول المسلم من غير يمين ولو مات المسلم او جن قبل الجواب لم يلتفت الى الدعوى
الا بالبينة وفي الموضعين يرد الى مامنه ثم يصير حربيا ولا يعقد اكثر من سنة الا
للحاجة **المطلب الثاني** في الاحكام كل حربي عقد لنفسه الامان وجب الوفاء
له بما شرطه من وقت وغيره ما لم يخالف المشروع ويكون معصوما من القتل والسبي في
نفسه وماله ويلزم من طرف المسلم فلا يحل نبذه الا مع ظهور خيانة من طرف الكافر بل له
نبذه متى شاء فيصير حربيا مع حفظ العهد لو قتله مسلم كان اثما ولا ضمان نعم لو اتلف عليه
مالا ضمنه ولو عقد الحربي لنفسه الامان ليسكن في دار الاسلام دخل ماله تبعا له فان التحق
بدار الحرب للاستيطان وخلف عندنا مالا وديعة او غيرها انتقض امانه لنفسه دون ماله
فان مات انتقل الى وارثه فان كان مسلما ملكه مستقرا وان كان كافرا انتقض الامان في المال
وصار فيئا للامام خاصة حيث لم يوجف عليه وكذا لو مات في دار الاسلام ولو استرق بعد
رجوعه الى داره ملك ماله تبعا له ولا يختص به من خصه الامام برقبته بل للامام وان عتق ولو
اذن له الامام في الخروج في رسالة او تجارة او حاجة فهو على امانه وكل موضع حكم فيه بانتفاء
الامان اما لصغر العاقد او جنونه او لغير ذلك فان الحربي لا يغتال بل يرد الى مامنه ثم يصير
حربيا وكذا لو دخل بشبهة الامان مثل ان يسمع لفظا فيعتقده امانا او يصحب رفقة او يدخل

كتاب الجهاد

في تجارة او يستدعيهم فقال له لا تدخل فتوهم انه اذن ممنا ولو دخل ليسمع كلام الله او لسفارة
فهو آمن لقصده ولو دخل مسلم دارهم مستأمنا فسرق وجب عليه اعادته الى مالكه سواء كان
المالك في دار الاسلام او دار الحرب ولو استأسر واسلما فاطلقوه بشرط الاقامة عندهم
والامن منه لزم الثاني خاصة فان اطلقوه على مال لم يجب دفعه ولو تبعه قوم عند الخروج فله
دفعهم وقتلهم دون غيرهم ولو شرطوا العود عليه بعد دخول دار الاسلام لم يجز له العود ولو
اشترى منهم شيئا فلزمه الثمن وجب انفاذه ولو اكره على الشراء فعليه رد العين ولو اقترض
حربي من مثله ثم دخل بالامان وجب رد ما عليه وكذا لو تزوج امراة وامهرها واسلما الزم
الزوج المهر ان كان مما يملك والا القيمة ولو اسلم الحربي لم يكن لزوجته الكافرة مطالبته
بالمهر الذي في ذمته ولا لوارثها ولو ماتت قبل اسلامه او اسلمت قبله ثم ماتت طالبه وارثها
المسلم لا الحربي ولو امن الاسير من استأسره فهو فاسد لانه كالمكره ولو امن غيره صح ولو تجسس
مسلم لاهل الحرب واطلعهم على عورات المسلمين لم يحل قتله بل يعزر ان شاء الامام ولو
دخل الحربي بامان فقال له الامام ان اقمت حكمت عليك حكم اهل الذمة فاقام سنة جاز اخذ
الجزية منه **خاتمة** اذا حاصر الامام بلدا او قلعة فنزلوا على حكمه صح وكذا ان نزلوا
على حكم غيره بشرط ان يكون كامل العقل مسلما عدلا بصيرا بمصالح القتال والاقرب اشتراط
الحرية والذكورة ممن يختاره الفريقان او الامام خاصة دون اختيارهم خاصة ويجوز
تعدده فان مات احدهم بطل حكم الباقين وكذا لو مات الواحد قبل الحكم ويردون الى مأمنهم
ويشترط في كل من المتعددين ما شرط في الواحد ويلزم ما يحكم به الحاكم اذا لم يكن منافيا للحق
المشروع فان حكم بقتل الرجال وسبي الذراري والنساء وغنيمة المال نفذ وكذا ان حكم
باسترقاق الرجال او بالمن عليهم ويجب ان يكون ما يحكم به ما فيه الحظ للمسلمين ولو حكم
بالجزية او باسترقاق من يسلم وقتل الباقي على الكفر جاز فلا يجوز حينئذ استرقاق من اقام
على الكفر ويجوز المن عليه ولو من الامام على بعض من حكم بقتلهم جاز فان اسلموا قبل
ان يحكم الحاكم عصموا انفسهم واموالهم واهليهم ولو اسلموا بعد الحكم بقتل الرجال وسبي
الذرية والنساء واخذ المال سقط القتل خاصة ولو اراد الامام استرقاق الرجال بعد الحكم بالقتل لم
يجز بل يسترق الذرية ويغنم المال ويخرج منه الخمس والباقي غنيمة لانه اخذ قهرا ولو جعل
للزعيم امان مائة صح ويعين من شاء فان عدّ مائة واغفل نفسه جاز قتله **الفصل**

كتاب الجهاد

112 الثاني في عقد الجزية وفيه مطالب الاول المعقود له وهو كل ذمي بالغ
عاقل حر ذكر متأهب للقتال ملتزم بشرائط الذمة السابقة فالذمي يشمل من له كتاب
كاليهود والنصارى ومن له شبهة كتاب كالمجوس والصبي والمجنون والعبد والمرأة اتباع
لا جزية عليهم وتسقط عن الهم على رأي ويؤخذ ممن عداهم وان كانوا رهبانا او مقعدين
ولا تسقط عن الفقير بل ينظر بها حتى يوسر كالدين وللرجل ان يستتبع من شاء من نساء
الاقارب وان لم يكن محارم مع الشرط فان اطلق لم يتبعه الا صغار اولاده ونحوه جائز فاذا
بلغ الصبي او افاق المجنون او اعتق العبد فعليهم الجزية ويستانف العهد معهم او يسلموا فان
امتنعوا صاروا حربيا ولو افاق المجنون حولا وجبت عليه وان جن بعد ذلك ولو كان يجن
ويفيق قيل يحكم للاغلب وقيل تلفق ايام الافاقة فاذا بلغت حولا فالجزية ولو بعثت امرأة من
دار الحرب تطلب ان يعقد لها الذمة لتصير الى دار الاسلام عقد لها بشرط ان يجري عليها
احكامنا سواء جاءت منفردة او معها غيرها ولا يشترط عليها الجزية فان بذلتها عرّفها
الامام سقوطها فان بذلتها ح كانت هبة لا جزية ولو حاصرنا بلدا فسأل اهله الصلح بوضع
الجزية على النساء والصبيان لم يصح لانهم مال فلا يثبت عليهم شيء فان طلبت النساء ان
يبذلن الجزية ليكون الرجال في امان لم يصح ولو قتلنا الرجال وسألت النساء ان يعقد لهن الامان
ليقمن في دار الاسلام عقد لهن بشرط ان يجري عليهن احكامنا ولو بذلن الجزية لم يصح اخذها جزية بل يكون هبة
ولا فرق بين قتل الرجال قبل عقد الجزية وبعده في عدم اقرارها على النساء ولو حاصرنا
بلدا ولم نجد فيه سوى النساء فسألن بذل الجزية ليسلمن من الرق لم يجب ولو بلغ الصبي سفيها
لم يقر الا بجزية فان اتفق مع وليه على جزية عقدا ما صح وان اختلفا قدمنا اختياره لتعلقه
بحقن دمه ويؤخذ الجزية من اهل الذمة عربا كانوا او عجما ولو ادعى اهل حرب انهم منهم
وقال ابن الجنيد ان نصارى تغلب لا تؤخذ منهم الجزية
قبل بذلهم الجزية ولم يكلفوا البينة فان ظهر كذبهم انتقض العهد وجاز اغتيالهم لتلبيسهم
ولو ظهر قوم زعموا انهم اهل الزبور ففي تقريرهم اشكال وانما يقر اليهود والنصارى
والمجوس لو دخل اباؤهم في هذه الاديان قبل مبعث النبي ص فلو دخل جماعة من عباد
الاوثان فيها بعد البعثة لم يقروا ولو دخلوا بعد التبديل قبل البعثة احتمل التقرير
مطلقا لاختلاط دعوة المجوس المقرين على دينهم عنهم والتقرير ان تمسكوا بغير المحرف و
الصابئون من النصارى والسامرة من اليهود ان كفروهم لم يقروا وان جعلوهم مبتدعة

قال في المنتهى ويلتزم على شروط الهبة ويجوز لها الرجوع فيما لها ان رجع في الهبة

او دل كلام الشيخ ان الصابئين نوع من النصارى والسامرة نوع من اليهود

كتاب الجهاد

اقروا والاقرب تقريره المتولد بين الوثني والنصراني بالجزية بعد بلوغه انكان ابوه نصرانيا والا فلا ، لو توثن نصراني وله ولد صغير فبنى زوال حكم التنصر عنه نظر فان قلنا بالزوال لم يقبل منه بعد بلوغه الا الاسلام وان قلنا بالبقاء جاز اقراره بالجزية ولو تنصر الوثني وله ابن صغير وكبير فاقاما على التوثن ثم بلغ الصغير بعد البعثة جاز اقراره على التنصر لو طلبه بالجزية دون الكبير ولا بد من التزام الذمي بجري احكام المسلمين عليه **الثاني** العاقد وهو الامام او من ينصبه ويجب عليه القبول اذا بذلوه الا اذا خاف غائلتهم لا يقبل من الجاسوس ولو عقده مسلم لم يصح وانكان لو احد لكن لا يقتال بل يرد الى مامنه فان اقام سنة لم يطالب عنها وصورة العقد ان يقول العاقد اقررتكم بشرط الجزية والتزام احكام الاسلام او ما يؤدي هذا المعنى فيقول الذمي قبلت فهذان شرطان لا بد منهما والبواقي ان شرطت وجبت يصح العقد موقتا على اشكال ينشا من انه بدل عن الاسلام فلا يصح فيه التوقيت كالمبدل ويصح مؤبدا ولو قال ما شئت صح ولا يصح تعليقه بمشية الامام على اشكال من حيث انه ليس للامام الابتداء بالنقض من حيث الشرط ولو قال ما شاء الله وما اقركم الله تعالى فكالتعليق بمشية الكافر لانه تعالى امر بالتقرير ما داموا باذلين للجزية ولا تقدير للجزية بل بحسب ما يراه الامام ويجوز جعلها على رؤسهم وعلى ارضيهم وله الجميع على راي وتؤخذ عند انتهاء كل حول فان اسلم قبل الاداء سقطت وان كان بعد الحول على راي نعم لو باعها الامام اخذت منه ولو مات بعد الحول قبل الاداء اخذت من صلب تركته واذا فسد العقد لم نقتلهم بل نلحقهم بمامنهم فان اقاموا سنة عندنا اخذنا الجزية ولو دخل الكافر دارنا بغير امان لم ناخذ منه شيئا لانه لم يقبله لكن نقتاله ولو قال دخلت لسماع كلام الله او لسفارة صدقناه ولا نقتاله وان لم يكن معه كتاب ويجوز ان يشرط عليهم ضيافة من يمر بهم من المسلمين ويشترط ان يكون زائدا على اقل ما يجب عليهم من الجزية لو اقتصر على الضيافة وان يكون معلوم المقدار بان يعين عدد الايام وعدد من يضاف وقدر القوت والادم وعلف الدواب وجنسه وينبغي ان يكون النزول في فاضل بيعهم وكنائسهم ومنازلهم وليس لنا اخراج ارباب المنازل وان ضاقت عنا وجع من سبق الى منزل فهو اولى **فروع الاول** وضع علي عليه السلام على الفقير في كل حول اثني عشر درهما وعلى المتوسط اربعة وعشرين وعلى الغني ثمانية واربعين وليس ذلك لازما بل بحسب ما يراه

اي لو باع الامام الجزية قبل اخذها من الذمي ثم اسلم بعد الحول فان الجزية تؤخذ منه وتدفع الى المشتري

کتاب الجهاد

114

الامام فی کل وقت فلو قرر علی الغنی قدرا ثم علم انه غیر واجب لم یکن له الرجوع الا ان یتفق

ثم یرجع الی بذل الاقل فیجوز مع المصلحة للمسلمین ولو ماکس الامام بالزیادة فامتنع الذی من

بذلها وجب القبول بالاقل الثانی لو اجتمع علیه جزیة سنتین لم تتداخل ولو مات فی

اثناء السنة فالاقرب السقوط بالکلیة وتقدم الجزیة علی الوصایا وتقسط الترکة بینها وبین

الدین الثالث ینبغی ان یکون عدد الضیفان علی الغنی اکثر ولا یفرق بینه وبین الفقیر

بجنس الطعام ولا یحسب الضیافة من الدینار ویختص الدینار باهل الفیء والضیافة مشترکة بین

الطارقین من المسلمین وان لم یجاهدوا الرابع الصغار ان جعلناه عدم علمه بالمقدار لم یجب

الاهانة عند الاخذ والا فالاقرب الوجوب فلو وکل مسلما بالاداء لم یجز و یؤخذ منه قائما والمسلم

قاعد او یامره باخراج یده من جیبه ویطأطئ راسه الخامس لو طلبوا اداء الجزیة باسم الصدقة

ویزیدون فی القدر جاز مع المصلحة والاقرب الجواز مراعاة لمصلحة المسلمین فی

الفیء السوقیة او التقدیر الشرعی السادس لو خرق الذمة فی دار الاسلام ردهم الی

مامنهم وهل له قتلهم واسترقاقهم ومفاداتهم فیه نظر ولو اسلموا قبل الحکم سقط الجمیع الا القود

والحد والمال ولو اسلموا بعد الاسترقاق والمفاداة لم تسقط ما حکم علیهم السابع یمضی

الامام الثانی ما قرره الاول اذا لم یخرج مدة تقریره فلو شرط الدوام فی الجزیة لم یغیره الثانی

ولو اطلق الاول جاز له التغییر بحسب المصلحة الثامن یکره ان یبدأ المسلم الذمی بالسلام

ویستحب ان یضطر هم وان یعصمهم بالضمان نفسا ومالا ولا یتعرض لکنائسهم ولا خمورهم

وخنازیرهم بشرط عدم التظاهر فمن اراق خمرهم او قتل خنزیرهم مع الستر ضمنه بقیمته عندهم

ولا شیء مع التظاهر ولو غصبهم وجب رده ولو ترافعوا الینا فی خصوماتهم تخیر الحاکم بین

الحکم بشرع الاسلام وردهم الی اهل نحلتهم لیحکموا بمقتضی شرعهم ویجب دفع الکفار عنهم

ولو انفردوا ببلدة بعیدة عن بلاد الاسلام ففی وجوب دفع من یقصدهم من الکفار اشکال و

لو شرطناه وجب ولو شرطنا عدم الذب لم یجب فحکم العقد علیهم باشیاء الاول الکنائس

فلا یمکنون من بناء کنیسة فی بلدة مصرها المسلمون ولا فی بلد ملکناها منهم قهرا ولو صالحناهم

فان احدثوا شیئا نقض ولهم الاستمرار علی ما کان فی الجمیع ورم المستهدم منها ویکره

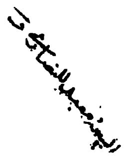
للمسلم اجارة الرم ولو وجد فی بلد المسلمین کنیسة لم یعلم سبقها ولا تأخرها لم ینقض لاحتمال

ان تکون فی برّیة واتصلت بعمارة المسلمین ولو صالحونا علی ان الارض للمسلمین ولهم السکنی

وهل یعتبر الشتم فی الوقوع فیه نظر

الثالث فی تبیین الطرف ویمنع من جادة الطریق

حکم العقد ویجب علیهم بعقد الذمة وجوب الکف



الکنیسة تقصد للعبادة
النصاری او الکفار

ای حتی فی التی مصرها المسلمون
بان کانت الکنیسة فی فلاة
ثم دخل فی خطط بلد
المسلمین

كتاب الجهاد

وابقاء الكنائس جاز ولو شرطنا النقض جاز ولو اطلقوا احتمل النقض لانا ملكنا الارض بالصلح وهو ١١٥
يقتضي صيرورة الجميع لنا وعدمه عملا بقرينة حالهم لافتقارهم الى مجتمع لعبادتهم ولو صالحناهم على
ان الارض لهم يؤدون الخراج فلهم تجديد الكنائس فيها وكل موضع منعنا من الاحداث لم يمنع من اصلاح
القديم نعم ولو انهدمت ففي الاعادة نظر ولا يجوز لهم توسيع خطتها **الثاني** عدم تعلية
بناء المستجد على جاره المسلم وان كان دار جاره في غاية الانخفاض وفي المساواة اشكال ولا يجب
ان يقصر عن بناء جميع المسلمين في البلد بل بناء محلته ولو كانوا في موضع منفرد فلا حجر ولا
يمنع من شراء دار مرتفعة ولا تهدم لو ملكها نعم لو شراها من ذمي ظالم بالارتفاع هدم
المرتفع ولو شراها المسلم من هذا الظالم لم يهدم فلو باعها المسلم من ذمي فالاقرب اقرارها على
العلو ولو انهدمت المرتفعة مطلقا لم يجز له ان يعلو في الاعادة ولا يلزمهم اخفاء العمارة
الثالث عدم دخول المساجد لا للاستيطان ولا للاجتياز سواء اذن لهم مسلم او لا
الرابع عدم استيطان الحجاز والمراد به مكة والمدينة وهي داخلة في جزيرة العرب لان حدها
من عدن الى ريف عبادان طولا ومن تهامة وما والاها الى اطراف الشام عرضا ويجوز لهم
الاجتياز بالحجاز والامتيار منه ولا يمكن من الاقامة ازيد من ثلاثة ايام على موضع سوى يوم
الدخول والخروج ويمنع من الاجتياز بالحرم فلو جاء لرسالة خرج اليه من يسمعها ولو دفن به
نبش قبره واخرج ولو مرض وخيف موته بنقله نقل **الخامس** التزام جميع ما تقدم من الشرائط
نكتة حكم انتقاض العهد بالقتال الاغتيال وما عداه يرد الى مأمنه ولو نبذ الينا العهد
الحق بالمأمن ايضا ولو كذب بعد اسلامه على رسول الله صلى الله عليه وآله عزر فان كذبه
فهو مرتد وان نسبه الى الزنا فهو مرتد فان اسلم لم يلزمه شيء واحتمل القتل لان حد قذف
النبي القتل وحد القذف لا يسقط بالتوبة ووجوب ثمانين لان قذف النبي ارتداد وقد
سقط حكمه بالتوبة وبقي حد القذف **المطلب الرابع** في المهادنة وهي المعاهدة
على ترك الحرب مدة من غير عوض وهي جائزة مع المصلحة للمسلمين وواجبة مع حاجتهم اليها
اما لقلتهم او لرجاء اسلامهم مع الصبر او ما يحصل به الاستظهار فان لم تكن حاجة ولا ضرر
لم تجب الاجابة بل ينظر الى الاصلح وان كان في طرف الترك لم تجز المهادنة وانما يتولاها الامام
او من نصبه لذلك ويشترط خلوها عن شرط فاسد كشرط ترك مسلم او مال له في ايديهم وشرط
دفع مال اليهم الا مع الخوف والتظاهر بالمناكير واعادة المهاجرات ثم ان لم يكن الامام

لا بان يبنوا داخل الجدار اذا اشترط على الانهدام اجزاء اخر ولا يكون هنالا او يحفر الارض كذ

الريف هو المزارع ومعناه ان جزيرة يحيط بها شعبتان من دجلة والفرات كذ

قد سبق الترديد في ذلك ثم رجح عنده الى الجزم كذ

مستظهراً لضعف المسلمين وقوة شوكة العدو ولم تتقدر المدة بل بحسب ما يراه ولو عشر سنين
ولو انعكس الحال لم يجز الزيادة على سنة لقوله تعالى فاذا انسلخ الاشهر الحرم فاقتلوا المشركين
ويجوز الى اربعة اشهر لقوله تعالى فسيحوا في الارض اربعة اشهر وفيما بينهما خلاف والمرجح اعتبار
الاصلح ولو عقد مع الضعف على ازيد من عشر سنين بطل الزائد فلا بد من تعيين المدة فلو شرط
مدة مجهولة لم يصح ولو اطلقها بطلت الهدنة الا ان يشترط الامام الخيار لنفسه في النقض متى شاء
وحكم العقد الصحيح وجوب الوفاء به الى اخر المدة او الى ان يصدر منهم خيانة وعلموها فان ابطلوا
ان خيانة نبذ اليهم ولا يقاتل بلا انذار ولو استشعر الامام خيانة جاز له ان ينبذ العهد اليهم وينذرهم ولا
يجوز نبذ الجزية بمجرد التهمة ولو شرط مع الضعف عشر سنين فزال الضعف وجب الوفاء بالشرط
وحكم الفاسد الاقتتال الا بعد الانذار ويجب الوفاء بالشرط الصحيح والعادة ان يشترط رد
من جاءنا منهم عليهم وهو سائغ الا في المرأة اذا جاءت مسلمة ومن لا يؤمن ان يفتتن عن دينه
اذا جاء مسلما لقلة عشيرته ولو امنا ان يفتنوه عن دينه لكثرة رهطه جاز رده فاذا هاجرت
منهم امرأة مسلمة لم يجز ردها وان كانت ذات عشيرة اذ رهطها لا يمنعونها عن التزويج
بالكافر بخلاف الرجل فاذا هاجرت واسلمت لم ترد على زوجها فان طلبها زوجها دفع اليه
ما سلمه اليها من مهر خاصة دون غيره من نفقة وهبة ولو كان المهر الذي دفع اليها محرما
كخمر ونحوها او لم يكن قد دفع اليها شيئا لم يدفع اليه شيء ولا قيمة المحرم وان كانت قبضته كافرة
ولو جاء ابو الزوج او اخوه او نحوه لم يدفع اليه شيء ايضا والدافع فيه وضعه انما هو الامام
من بيت المال لا من المصالح هذا اذا قدمت الى بلد الامام او خليفته ومنع من ردها
ولو قدمت غير بلدهما فمنعها غير الامام وغير خليفته لم يدفع اليه شيء سواء كان المانع العامة
او رجال الامام فروع الاول او قدمت مجنونة او نائلة فجنت لم يجب الرد لجواز تقدم
ثم ان علم تقدم الاسلام دفع اليه مهرها وان اشكل لم يجب فان افاقت اعترفت بتقدم اسلامها
اعيد عليه وان قالت لم ازل كافرة ردت عليه الثاني لو قدمت صغيرة او وصفت
الاسلام لم ترد لجواز الافتتان ولا المهر الى ان تبلغ فان بلغت واقامت على الاسلام رد
المهر والا ردت هي الثالث لو قدمت مسلمة فجاء زوجها بطلبها فارتدت لم
ترد لانها بحكم المسلمة فيجب ان تتوب وتخير ويرد عليه المهر للحيلولة الرابع لو جاء
زوجها بطلبها فماتت قبله او ماتت كذلك فلا شيء له فان مات احدهما بعد المطالبة

الا وجملة بقتال لم يجز الى سنة فان الا ... على ... الجهاد في السنة ع ك

والفرق بينهما من وجوه منها ان لاهل الكتاب حقا في الجزية بخلاف الهدنة ثم انها لمصلحة المسلمين ثم عقد الذمة لا ... بخلاف الهدنة والامان وان عقد الهدنة منوط بحال الضرورة بخلاف عقد الجزية من ع ك

لان الطلب حق الزوج خاصة وهذا اذا لم يكن لعدم وكيلا ع ك

ينبغي ان يراد بعدم وجوب الرد حتى يمد ع ك

عليه وعلى وارثه **الخامس** لو جاء زوجها لو قدمت مسلمة فطلقها بائنا او خالعها قبل
المطالبة لم يكن له المطالبة لزوال الزوجية فيزول الحيلولة ولو كان رجعيا فراجعها عاد
المطالبة **السادس** لو قدمت مسلمة فجاء زوجها واسلم في العدة الرجعية رُدّت اليه
فان كان قد اخذنا المهر استعدناه لان المهر للحيلولة ولم تحل بينهما وان اسلم بعدها لم
ترد عليه فان كان قد طالب بالمهر قبل انقضاء العدة ثم انقضت كان له المطالبة لحصول
الحيلولة ولو طالب بعد الانقضاء لم يكن له لانه التزم حكم الاسلام وليس من حكمه المطالبة
بعد البينونة **السابع** لو قدمت امة مسلمة ذات زوج لم ترد عليه لان اسلامها
يمنع من ردها ويحكم بحريتها فان كان الزوج حرا فله المطالبة بمهرها والا فلسيده واما سيدها
فلا ترد عليه قيمتها **الثامن** لو قدمت مسلمة فادعى زوجيتها مشرك لم يحكم الا باعترافها
او بشاهدين عدلين ولو ادعى دفع المهر قبل فيه شاهد وامرأتان وشاهد ويمين
التاسع لا اعتبار بالمهر الذي وقع عليه العقد بل بالمقبوض منه فلو اختلفا قدم
قول المرأة مع اليمين فان اقام بينة بالزائد اعطي **العاشر** لو شرط اعادة الرجال
مطلقا بطل الصلح لتناوله من يؤمن افتتانه لكثرة عشيرته او لقوته ومن لا يؤمن وكل
وجب رده ولا يجب حمله بل نخلي بينه وبينهم واذا رده من له عشيرة لم ننكر عليه ولا نمنعه ان اختار
ولا نمنع عنه من جاء ليرده ولو صبر ان يهرب فاذا هرب منهم ولم يكن في قبضة الامام لم يتعرض
خاتمة ما يؤخذ من اموال المشركين في حال الحرب فهو للمقاتلة بعد الخمس وما تأخذه
سرية بغير اذن الامام فهو للامام وما يتركه الكفار فزعا ويفارقونه من غير حرب فهو
للامام وما يؤخذ صلحا او جزية فهو للمجاهدين ومع عدمهم لفقراء المسلمين وما يؤخذ سرقة
من اهل الحرب في زمان الهدنة يعاد عليهم وفي غير زمانها لآخذه وفيه الخمس ومن مات من اهل
الحرب وخلف مالا ولا وارث له فهو للامام واذا نقض الذمي العهد ولحق بدار الحرب فامانه في
امواله باق فان مات ولا وارث له مسلم ورثه الذمي والحربي فاذا انتقل الى الحربي زال الامان
عنه واما اولاده فباقون على الذمة فان بلغوا خيروا بين عقد الذمة باداء الجزية
وبين الانصراف الى مأمنهم **تتمة** اذا انتقل الذمي الى دين لا يقر اهله عليه الزم بالاسلام
او قتل ولو انتقل الى ما يقر اهله عليه ففي القبول خلاف ينشأ من كون الكفر ملة واحدة ومن
قوله تعالى ومن يبتغ غير الاسلام دينا فان عاد ففي قبوله قولان فان اصر قتل قيل لا يملك

يحتمل ان يريد بقوله مطلقا وقوع الشرط مقيدا بالاطلاق
الذي يقتضي عموم الاعادة سواء كان المعاد فيه ممنوعه
ام لا ويحتمل ان يراد وقوع الشرط على الاطلاق
اي مجرد عن التقييد بان شرط اعادة
الرجال ولم يقيد بمن يؤمن
افتتانه ومن لا يؤمن
كلا يجب البطلان
في الاول
اما الثاني
فيمكن
القول
بصحته
عج

اطفاله للاستصحاب ولو فعل الذمي ما يسوغ عندهم خاصة لم يتعرض له الا ان يتجاهر
فيعمل معه بمقتضى شرع الاسلام ولو فعل ما ليس بسائغ عندهم ايضا فالحكم فيه كالمسلم و
للحاكم دفعه الى اهل ملته ليقيموا الحد بمقتضى شرعهم ولا يبيع الكافر شيئا من المصحف وان كان
ذميا والاقرب كراهية كتب الاحاديث ولا يصح وصيته ببناء بيعة او كنيسة او بصرف شيء
في كتابة التوراة والانجيل ولو اوصى للراهب جاز ومانع الزكوة مستحلا مرتد وغيره
يقاتل حتى يدفعها **المطلب الخامس** في احكام البغاة كل من خرج على امام معصوم
فهو باغ ويجب قتاله على كل من يستنفره الامام او من نصبه عموما او خصوصا على الكفاية
فمن امتنع فعل كبيرة اي عينه الامام او لم يقم به من فيه كفاية والفرار هنا كالفرار في حرب
المشركين بل يجب الثبات لهم الى ان يفيئوا او يقتلوا وهم قسمان من له فئة يرجع اليها
فيجوز ان يجهز على جريحهم ويتبع مدبرهم ويقتل اسيرهم ومن لا فئة له فلا يتبع لهم مدبر ولا
يقتل لهم اسير ولا يجهز على جريحهم ولا يسبى ذراري الفريقين ولا نساؤهم ولا تملك اموالهم
الغائبة وان كانت مما ينقل ويحول وفي قسمة ما حواه العسكر بين الغانمين قولان اقربهما
المنع وعلى الجواز يقسم للراجل سهم وللفارس سهمان ولذي الافراس ثلثة وساب الامام
العادل يقتل واذا عاون الذمي البغاة خرق الذمة وللامام الاستعانة باهل الذمة
في قتال البغاة ولو اتلف الباغي مال عادل او نفسه حال الحرب ضمن ولو فعل ما يوجب حدا ثم

اي شخص متابع للامام العادل ما لو كان ذميا

اعتصم بدار الحرب اقيم عليه مع الظفر **الفصل الخامس** في الامر بالمعروف والنهي عن
المنكر ولا خلاف في وجوبهما مع وجوب المعروف وانما الخلاف في مقامين احدهما انهما واجبان على
الكفاية او على الاعيان والثاني انهما واجبان عقلا او سمعا والاول في المقامين اقوى
ثم الامر بالمعروف ينقسم بانقسام متعلقه الى واجب والى مندوب باعتبار وجوب متعلقه وندبه
ولما لم يقع المنكر الا على وجه القبيح كان النهي عنه كله واجبا وانما يجبان بشروط اربعة
الاول علم الامر والناهي بوجه الفعل لئلا يامر بالمنكر وينهى عن المعروف **الثاني**
تجويز التاثير فلو عرف عدم الطاعة سقط **الثالث** اصرار المأ
مور والمنهي على ما يستحق بسببه احدهما فلو ظهر الاقلاع سقط **الرابع**
انتفاء المفسدة عن الامر والناهي فلو ظن ضررا في نفسه او ماله او بعض المؤمنين
سقط الوجوب ويجبان بالقلب مطلقا واقله اعتقاد وجوب ما تركه وتحريم ما فعله

مطلقا وافله اعتقاد وجوب ما يتركه وتحريم ما يفعله وعدم الرضاء به وكما لو علم الطاعة تعرض من الاعراض واظهار الكراهية والهجران فيجب باللسان بان يعرف عدم الاكتفاء بذلك فيتأمر متعقاد بنهاء كذلك بالايسر من القول فالايسر فيتدرجا مع عدم القبول الى الاخشن منه وباليد مع الحاجة بنوع من الضرب والاهانة فلو افتقر الى الجراح او القتل ففي الوجوب مطلقا او باذن الامام قولان ولما اقامة الحدود فانها الى الامام خاصة او من ياذن له ولفقهاء الشيعة في حال الغيبة ذلك وللمولى في حال الغيبة اقامة الحد على مملوكه وفي اقامته على ولده وزوجته قول بالجواز ولو ولي من قبل الجائر عالما بتمكنه من وضع الاشياء في مظانها ففي جواز اقامة الحد له بنية انه نائب عن سلطان الحق نظر فان الزمه السلطان بها جاز ما لم يكن قتلا ظلما فلا تقية وان بلغ حد تلف نفسه وللفقهاء بحكم الناس مع الامن من الظالمين وقسمة من الزكواة والاخماس والافتاء بشرط استجماعهم لصفات المفتي وهي الايمان والعدالة ومعرفة الاحكام بالدليل والقدرة على استنباط المتجددات من الفروع من اصولها و يتفرع في معرفة الاحكام الى معرفة الايات المتعلقة بالشرع وهي نحو من خمسمائة اية والى ما يتعلق بالاحكام من الاحاديث ومعرفة الرواة واقاويل الفقهاء لئلا يخرج عن الاجماع ومعرفة اصول الفقه والكلام وشرائط البرهان وما يتعلق بالاخبار من نحو واللغة والتصريف ولا يشترط حفظ الايات والاحاديث بل قدرته على الرجوع اليها من مظانها والاخلاد الى اصل مصحح ورواياتها من عدله باسناد متصل كذلك الى امام ويجب على الناس مساعدتهم والترافع اليهم في الاحكام فمن امتنع على خصمه واثر المضي الى حكام الجور كان مأثوما ولا يحل لفاقد الشرائط او بعضها الحكم ولا الافتاء ولا ينفذ حكمه ولا يكفيه فتوى العلماء ولا تقليد المتقدمين فان الميت لا قول له وان كان مجتهدا ولا يقدح في العدالة ولاية القضاء من قبل الظالمين بالاكراه ويعتمد الحق ما امكن فان اكره على الحكم بمذاهب اهل الخلاف جاز ما لم يبلغ قتلا ظلما فلا يجوز ارتكابه وان خاف التلف

كتاب المتاجر

وفيه مقاصد **الاول** في المقدمات وفيه فصلان **الاول** في اقسامها وهي تنقسم بانقسام الاحكام الخمسة فمنها واجب وهو ما يحتاج الانسان اليه لقوته وقوت عياله لا وجه له سوى التجر ومندوب وهو ما يقصد به التوسعة على العيال او نفع المحاويج مع حصول قدر الحاجة بغيره ومباح وهو ما يقصد به الزيادة في المال لا غير مع الغناء عنه ومكروه وهو ما اشتمل على وجه نهى الشرع عنه نهي تنزيه كالصرف وبيع الاكفان والطعام والرقيق واتخاذ الذبح والنحر صنعة والحياكة والنساجة والحجامة مع الشرط والقابلة معه واجرة الضراب وكسب الصبيان

ظاهر عبارة الكتاب ان هذا لحكام فيمن ليس بصفات الحكم لانه قد جزم بان للفقهاء في حال الغيبة اقامة الحدود فلو اعتبر صفات الحكم هنا لم يكن للنظر وجه

وغير المنجس لحرام واجر تعليم القران ونقش المصحف بالذهب والصباغة والقصابة ومكروه بالحجر للحجامة ١٢٠

وخصاء الحيوان ومعاملة الظالمين والسفلة والادنين والمحارفين وذوي العاهات والاكراد ومجالستهم ومناكحتهم واهل الذمة وحرام وهو ما اشتمل على وجه قبح وهو اقسام **الاول** كل نجس لا يقبل مختلف

التطهير سواء كانت نجاسته ذاتية كالخمر والنبيذ والفقاع والميتة والدم وابوال ما لا يوكل لحمه وارواثها والكلب والخنزير واجزائهما او عرضية كالمايعات النجسة التي لا يقبل التطهير الا الدهن النجس لفائدة الاستصباح به تحت السماء خاصة ولو كانت نجاسة الدهن ذاتية كالالية المقطوعة من الميتة

او الحية لم يجز الاستصباح به ولا تحت السماء ويجوز بيع الماء النجس لقبول الطهارة والاقرب في ابوال النطهر

ما يوكل لحمه التحريم للاستخباث الا بول الابل للاستشفاء والاقرب جواز بيع كلب الصيد والماشية والزرع والحائط واجارتها واقتناؤها وان هلكت الماشية والزرع ويحرم اقتناء الاعيان النجسة

اي والاقرب جواز تربية جرو صيد الكلاب

الا لفائدة كالكلب والسرجين لتربية الزرع والخمر للتخليل وكذا يحرم اقتناء المؤذيات كالحيات والسباع

الثاني كل ما يكون المقصود منه حراما كالات اللهو كالعود والات القمار كالشطرنج والاربعة

اي لاكتساب بها

عشر وهياكل العبادة كالصنم والصليب وبيع السلاح لاعداء الدين وان كانوا مسلمين واجارة السفن والمساكن للمحرمات وبيع العنب ليعمل خمرا والخشب ليعمل صنما ويكره بيعهما على من يعملهما من غير شرط والتوكيل في بيع الخمر وان كان الوكيل ذميا وليس للمسلم منع الذمي المستاجر داره من بيع الخمر فيها سرا ولو اجره لذلك حرم ولو استاجره لحمل الخمر جاز ان كان للتخليل او الاراقة والا حرم ولا باس ببيع ما يكن من الة السلاح **الثالث** بيع ما لا ينتفع به كالحشرات كالفارة والحيات والخنافس والعقارب والسباع مما لا يصلح للصيد كالاسد والذئب والرخم والحداة والغراب وبيضها والمسوخ برية كالقرد وان قصد به حفظ المتاع والدب وبحرية كالجري والسلاحف والتمساح ولو قيل بجواز بيع السباع اجمع لفائدة الانتفاع بجلدها ان كانت مما يقع عليها الذكاة كان حسنا ويجوز بيع الفيل والهر وما يصلح للصيد كالفهد وبيع دود القز وبيع النحل مع المشاهدة وامكان التسليم وبيع الماء والتراب والحجارة وان كثر وجودها ويحرم بيع الترياق لاشتماله على الخمر ولحم الافاعي ولا يجوز شربه للتداوي الا مع خوف التلف اما السم من الحشائش والنبات فيجوز بيعه ان كان مما ينتفع به والا فلا وفي جواز بيع لبن الادميات نظر اقربه الجواز ولو باع دارا لا طريق اليها ولا مجاز جاز مع علم المشتري والا تخير **الرابع** ما نص الشارع على تحريمه عينا كعمل الصور المجسمة والغناء وتعليمه واستماعه واجر المغنية وقد وردت رخصة باباحة اجرها في العرس اذا لم تتكلم بالباطل

النبات اعم من الحشايش لصدقه على ما له ساق وبلا وجه
لتقييد السم بكونه من الحشايش والنبات
كون السم من المعادن ايضا
كذلك ع د

المتبادر
من المجسمة ما يكون لها
جسم يحصل الظل اذا وقع عليه ضوء ولا ريب
في تحريم هذا القسم اذا كان من صور ذوات الارواح
ع د

٢٠

كتاب المتاجر

ولم تلعب بالملاهي ولم يدخل الرجال عليها ويحرم النياحة بالباطل ويجوز بالحق والقمار حرام
وما يؤخذ به حتى لعب الصبيان بالجوز والخاتم والغش بما يخفى كمزج اللبن بالماء وتدليس الماشطة
وتزيين الرجل بالحرام ومعونة الظالمين في الظلم وحفظ كتب الضلال ونسخها لغير
النقض او الحجة ونسخ التوراة والانجيل وتعليمهما واخذ الاجرة عليهما وهجاء المؤمنين
والغيبة والكذب عليهم والنميمة وسب المؤمنين ومدح من يستحق الذم وبالعكس والتشبيب بالمرأة
المعروفة المؤمنة وتعلم السحر وتعليمه وهو كلام يتكلم به او يكتبه او رقية او يعمل شيئا يؤثر
في بدن المسحور او قلبه او عقله من غير مباشرة والاقرب انه لا حقيقة له وانما هو تخييل وعلى
كل تقدير لو استحله قتل ويجوز حل السحر بشيء من القرآن او الذكر او الاقسام لا بشيء منه
وتعلم الكهانة حرام والكاهن هو الذي له رئي من الجن يأتيه بالاخبار ويقتل ما لم يتب والتنجيم
حرام وكذا تعلم النجوم مع اعتقاد تأثيرها بالاستقلال وان لها مدخلا فيه والشعبذة حرام وهي
الحركات السريعة جدا بحيث يخفى على الحس الفرق بين الشيء وشبهه والقيافة حرام ويحرم بيع المصحف
بل يباع الجلد والورق ولو اشتراه الكافر فالاقرب البطلان ويجوز اخذ الاجرة على كتابة القرآن
ويحرم السرقة والخيانة وبيعهما ولو وجد عنده سرقة ضمنها الا ان يقيم البينة بشرائها فيرجع على
بائعها مع جهله ولو اشترى بعين مال حرام جارية او ضيعة فان كان بالعين بطل البيع والا حل له وطء الجارية
وعليه وزر المال ولو حج به مع وجوب الحج بدونه برئت ذمته الا في الهدي اذا ابتاعه بالعين
المغصوبة اما لو اشتراه في الذمة جاز ولو طاف او سعى في الثوب المغصوب او على الدابة المغصوبة
بطل والتطفيف حرام في الكيل والوزن ويحرم الرشا في الحكم وان حكم على باذله بحق او باطل
ومنها ما يجب على الانسان فعله يحرم الاجر عليه كتغسيل الموتى وتكفينهم ودفنهم نعم لو اخذ الاجر على ما زاد
منها فالاقرب جوازه ويحرم الاجر على الاذان والاقامة وعلى القضاء ويجوز اخذ الرزق عليهما
من بيت المال ويجوز اخذ الاجرة على عقد النكاح والخطبة في الاملاك ويحرم الاجر على الامامة
وادابها **خاتمة** تشتمل على احكام **الاول** تلقي الركبان مكروه على رأي وهو الخروج
الى الركب القاصد الى بلد للشراء منهم من غير شعور منهم بسعر البلد وينعقد ومع الغبن الفاحش
يتخير المغبون على الفور على رأي ولا فرق بين الشراء منهم والبيع عليهم ولا يكره لو وقع اتفاقا ولا
اذا كان الخروج لغير المعاملة وحده اربعة فراسخ فان زاد لم يكن تلقيا والنجش حرام وهو الزيادة
لزيادة من واطأه البائع ومع الغبن الفاحش يتخير المغبون على الفور على رأي **الثاني**

ليس هذا التعريف جيدا لان النجش هو الفعل الذي يحصل
الزيادة في الثمن لا نفس الزيادة فانها الاثر
فلعل التعريف الصحيح انه الزيادة
في السلعة ممن لا يريد شراءها

يحرم الاحتكار على رأي وهو حبس الحنطة والشعير والتمر والزبيب والسمن والملح بشرطين الاستبقاء
للزيادة وتعذر غيره فلو استبقاها للحاجة او وجد غيره لم يمنع وقيل ان يستبقيها ثلثة ايام
في الغلاء واربعين في الرخص ويجبر على البيع لا التسعير على رأي **الثالث** لو دفع اليه مالا
ليفرقه في قبيل وكان منهم فان عين اقتصر عليه فان خالفه ضمن وان اطلق فالاقرب تحريم اخذه منه
ويجوز ان يدفع الى عياله ان كانوا منهم **الرابع** يجوز اكل ما ينثر في الاعراس مع علم الاباحة
اما لفظا او بشاهد الحال ويكره انتهابه فان لم يعلم قصد الاباحة حرم **الخامس** الولاية من قبل
العادل مستحبة وقد تجب ان الزم او افتقر في الامر بالمعروف والنهي عن المنكر اليها ويحرم من قبل
الجائر الا مع التمكن من الامر بالمعروف والنهي عن المنكر او مع الاكراه بالخوف على النفس او المال او
الاهل او بعض المؤمنين فيجوز حينئذ اعتماد ما يأمره الا القتل الظلم ولو خاف ضررا يسيرا بترك الولاية
كره له الولاية **السادس** جوائز الجائر ان علمت غصبا حرمت وتعاد على المالك ان قبضها
فان جهله تصدق بها عنه ولا يجوز اعادتها الى الظالم اختيارا والذي يأخذه الجائر من الغلات
باسم المقاسمة ومن الاموال باسم الخراج عن حق الارض ومن الانعام باسم الزكوة يجوز شراؤه
واتهابه ولا تجب اعادته على اصحابه وان عرفوا **السابع** اذا امتزج الحلال بالحرام ولا يتميز
بصالح اربابه فان جهلهم اخرج خمسه ان جهل المقدار وحل الباقي **الثامن** لا يحل للاجير الخاص
العمل لغيره من استأجره الا باذنه ويجوز للمطلق **التاسع** لو مر بثمرة النخل والفواكه لا قصدا
قيل جاز الاكل دون الاخذ والمنع احوط ولا يجوز مع الافساد اجماعا ولا اخذ شيء منها ولو اذن
المالك مطلقا جاز **العاشر** يحل ثمن الكفن وماء تغسيل الميت واجرة البدرقة **الحادي
عشر** يحرم على الرجل ان يأخذ من مال ولده البالغ شيئا الا باذنه الا مع الضرورة المخوف معها التلف
مع غناه او انفاق ولده عليه ولو كان صغيرا او مجنونا فالاقرب ان له اقتراض مع العسر واليسر
يجوز له ان يشتري من مال ولده الصغير لنفسه بثمن المثل ويكون موجبا قابلا وان يقوم جاريته
عليه ويطأها وللاب المعسر التناول من مال ولده الموسر قدر مؤونته ويحرم على الولد ان يأخذ
من مال والده شيئا الا باذنه ويحرم على الام ان تأخذ من مال ولدها شيئا وبالعكس الا مع
الاذن وليس لها ان تقترض من مال ولدها الصغير ويحرم على الزوجة ان تأخذ من مال زوجها
بغير اذنه شيئا وان قل ويجوز لها ان تأخذ المأدوم وتتصدق به ما لم يجحف الا ان يمنعها فيحرم
وليس للبنت ولا للاخت ولا للام ولا للامة تناول المأدوم الا مع الاذن ويحرم على الزوج ان يأخذ

من مال الزوج شيئا الا باذنه ولو دفع اليه مالا ليفرقه بزكوة لمن يستحق لم يجز ان ياخذ منها الا مع الاذن

الفصل الثاني

في الاداب يستحب لطالب التجارة ان يتفقه فيها اولا والاقالة للمستقيل واعطاء الراجح واخذ الناقص والتسوية وترك الربح الموعود بالاحسان وللمؤمن الا مع الحاجة والتسامح في البيع والشراء والقضاء والاقتضاء والدعاء عند دخول السوق وسؤال الله تعالى ان يبارك له فيما يشتريه ويخير له فيما يبيعه والتكبير والشهادتان عند الشراء ويكره الدخول اولا الى السوق ومدح البائع وذم المشتري وكتمان العيب واليمين على البيع والسوم ما بين طلوع الفجر والشمس والربح على المؤمن والبيع في الظلمة والتعرض للكيل والوزن مع عدم المعرفة والاستحطاط بعد العقد والزيادة وقت النداء والدخول في سوم المؤمن وان يتوكل حاضر لباد ونهى النبي صلى الله عليه وآله من بيع حبل الحبلة وهو البيع بثمن مؤجل الى نتاج النتاج وعن المجر وهو بيع ما في الارحام وعن بيع عسيب الفحل وهو نطفته وعن بيع الملاقيح وهي ما في بطون الامهات والمضامين وهي ما في اصلاب الفحول وعن الملامسة وهي ان يبيعه غير مشاهد على انه متى لمسه صح البيع وعن المنابذة وهو ان يقول ان نبذته اليك فقد اشتريته بكذا وعن بيع الحصاة وهو ان يقول ارم هذه الحصاة فعلى اي ثوب وقعت فهو لك بكذا قال عليه السلام لا يبع بعضكم على بيع بعض معناه ان لا يقول الرجل للمشتري في مدة الخيار انا ابيعك مثل هذه السلعة باقل من الثمن او خيرا منها بالثمن او اقل وكذا لا ينبغي ان يقول للبائع في مدة خياره انا ازيدك في الثمن وبيع النجش باطل وهو المواطاة على الاعتراف بالبيع من غير بيع وهو من ظالم

المقصد الثاني

في البيع واركانه ثلثة الصيغة والمتعاقدان والعوضان وفيه فصول

الفصل الاول

الصيغة البيع انتقال عين مملوكة من شخص الى غيره بعوض مقدر على وجه التراضي فلا يصح من النائم ولا على ما لا يصح تملكه ولا مع خلوه من العوض ولا مع جهالة النقد ولا مع الاكراه ولا بد من الصيغة الدالة على الرضا الباطن وهو الايجاب كقوله بعت او شريت او ملكت والقبول وهو اشتريت او تملكت او قبلت ولا تكفي المعاطاة وان كان في المحقرات الا الاستيجاب والايجاب وهو ان يقول المشتري بعني فيقول البائع بعتك من غير ان يعيد المشتري ولا بد من صيغة الماضي فلو قال اشتري او ابتع او ابيعك لم ينعقد وان قبل ولا تكفي الاشارة الا مع العجز وفي اشتراط تقديم الايجاب نظر ولا بد من التطابق بين الايجاب والقبول فلو قال بعتكما هذين بالف فقال قبلت احدهما بخمسمائة او قبلت نصفهما بنصف الثمن او قال بعتكما هذا بالف فقال احدهما قبلت نصفه بنصف الثمن لم يقع ولو قبض المشتري بالعقد الفاسد لم يملكه وضمن

الفصل الثاني

في المتعاقدين ويشترط فيهما البلوغ

والعقل والاختيار والقصد فلا عبرة بعقد الصبي وان بلغ عشرا ولا المجنون سواء اذن لهما الولي او لا ولا المغمى عليه ولا المكره ولا السكران والغافل والنائم والهازل سواء رضي كل منهم بما فعله بعد زوال عذره او لا الا المكره فان عقده ينفذ لو رضي بعد الاختيار ولا يشترط اسلامهما نعم يشترط اسلام المشتري اذا اشترى مسلما الا اباه ومن ينعتق عليه او اذا اشترى مصحفا وهل يصح له استيجار المسلم او ارتهانه الاقرب المنع والاقرب جواز الابداع له والاعارة عنده فلو اسلم عبد الذمي طولب ببيعه او عتقه ويملك الكسب المتجدد قبل بيعه او عتقه فلو باعه من مسلم بثوب ووجد في الثوب عيبا جاز له رد الثمن وهل يسترد العبد او القيمة فيه نظر ينشاء من كون الاسترداد تملكا للمسلم اختيارا ومن كون الرد بالعيب موضوعا على القهر كالارث فعلى الاول يسترد القيمة كالهالك وعلى الثاني يجبر الحاكم على بيعه ثانيا وكذا البحث لو وجد المشتري بعبيا او كالو ملك العبد عند المشتري عيبا فباي وجه زال الملك من البيع والعتق والهبة حصل الغرض ولا يكفي الرهن والاجارة والتزويج ولا الكتابة المشروطة واما المطلقة فالاقرب الحاقها بالبيع اللازمة لقطع السلطنة عنه ولا تكفي الحيلولة ولو اسلمت ام ولده لم يجبر على العتق لانه تخسير وفي البيع نظر فان منعناه استكسبت بعد الحيلولة في يد الغير ولو امتنع الكافر من البيع حيث يؤمر باع الحاكم بثمن المثل فان لم يجد راغبا صبر حتى يوجد فتثبت الحيلولة ولو مات قبل بيعه فان ورثه الكافر فحكمه كالموروث والا استقر ملكه وهل يباع الطفل مولاه الكافر باسلام ابيه الحر او العبد لغير مالكه اشكال واسلام الجد اقوى اشكالا ولا يمكن للمملوك ان يبيع او يشتري الا باذن مولاه فان وكله غيره في شراء نفسه من مولاه صح على راي ويشترط كون البايع مالكا او وليا عنه كالاب والجد له والحاكم وامينه والوصي او وكيلا فبيع الفضولي موقوف على الاجازة على راي وكذا الغاصب وان كثرت تصرفاته في الثمن بان يبيع المغصوب ويتصرف في ثمنه مرة بعد اخرى وللمالك تتبع العقود ورعاية مصلحته ومع علم المشتري اشكال والاقرب اشتراط كون العقد له مجيز في الحال فلو باع مال الطفل فبلغ واجاز لم ينفذ على اشكال وكذا لو باع مال غيره ثم ملكه واجاز وفي وقت الانتقال حينئذ نظر وينبني النماء ولو باع مال ابيه بظن الحيوة وانه فضولي فبان ميتا وان المبيع ملكه فالوجه الصحة ولا يكفي في الاجازة السكوت مع العلم ولا مع حضور العقد ولو فسخ العقد رجع على المشتري بالعين ويرجع المشتري على البايع بما دفعه ثمنا وما اغترمه من نفقة او عوض عن اجرة او نماء مع جهله او ادعاء البايع اذن المالك وان لم يكن كذلك لم يرجع بما اغترم ولا بالثمن مع علم الغصب الا ان يكون الثمن باقيا فالاقوى الرجوع به ولا يبطل رجوع المشتري الجاهل بادعاء الملكية للبايع لانه بنى على الظاهر ولو تلفت العين في يد المشتري كان للمالك الرجوع على من شاء منهما بالقيمة ان لم يجز البيع فان رجع على المشتري الجاهل

وكذا ثلثها ما بيد الشريك من الربع الزائد عن حقه وهو جزوان من اثني عشر للغزالة وثلثه الباقي في مقوعه واحد النصف فيتم له ثلثه اجزاء مما بيده وبيد الشريك وهو ربع العين ويكمل للغزالة ستة اجزاء اثنان من عند الشريك واربعة من عند المقر فيكمل له نصف الدار فيصير ثلثه ارباع الدار منقسما بينهما بالثلث والثلثين لكن لما اتلف الشريك المكذب عليهما ربع الدار وهو ثلثة اجزاء دخل النقص عليهما اجمعا بالثلث والثلثين فبقي من النصف اربعة اجزاء ومن الربع جزوان وبقي للمكذب نصف الدار سالما عن المعارض

ففي رجوعه على البائع بالزيادة على الثمن اشكال ولو باع ملكه وملك غيره صفقة صح فيما يملك ووقف الآخر على اجازة المالك فان اجاز نفذ البيع وقسط الثمن عليهما بنسبة المالين بان يقوما جميعا ثم يقوم احدهما هذا اذا كان من ذوات القيم ولو كان من ذوات الامثال قسط على الاجزاء سواء اتحدت العين او تكثرت ولو فسخ تخير المشتري في فسخ المملوك والامضاء فيرجع من الثمن بقسط غيره ولو باع مالك النصف النصف انصرف الى نصيبه ويحتمل الاشاعة فيقف في نصف نصيب الآخر على الاجازة اما الاقرار فيبنى على الاشاعة قطعا فلو قال نصف الدار لك او قال مع ذلك والنصف الآخر لي ولشريكي وكذبه الشريك فللمقر له ثلث ما في يده ولو قال النصف الآخر لي والدار بيني وبينك نصفان اخذ نصف ما في يده ولو ضم الى المملوك حرا او خمرا او خنزيرا صح في المملوك وبطل في الباقي ويقسط الثمن على المملوك وعلى الحر لو كان مملوكا وعلى قيمة الخمر عند مستحليه ولو باع جملة الثمرة وفيها عشر الصدقة صح فيما يختصه دون حصة الفقراء الا مع الضمان ولو باع اربعين شاة وفيها الزكاة مع عدم الضمان لم يصح في نصيبها وفي حصته جهل على اشكال ولو باع اثنان عبدين غير مشتركين صفقة قسط الثمن على القيمتين اتفقتا او اختلفتا وللاب والجد له ولاية التصرف ما دام الولد غير رشيد فان بلغ ورشد زالت الولاية عنهما ولهما ان يتوليا طرفي العقد والحاكم وامينه انما يليان المحجور عليه لصغر او جنون او فلس او سفه او الغائب والوصي انما ينفذ تصرفه بعد الموت مع صغر الموصى عليه او جنونه وله ان يقترض مع الملاءة وان يقوم على نفسه والوكيل يمضي تصرفه ما دام للموكل جواز التصرف فلو مات او جن او اغمي عليه زالت الولاية وله ان يتولى طرفي العقد مع الاعلام على راي وكذا الوصي يتولاهما وانما يصح بيع من له الولاية مع المصلحة للمولى عليه ولو اتفق عقد الوكيلين على الجمع والتفريق في الزمان بطلا ان ولو سبق احدهما صح خاصة ويحتمل التنصيف في الاول فيتخيران ولو باعا على شخص ووكيله او على وكيليه دفعة فان اتفق الثمن جنسا وقدرا صح والا فالاقرب البطلان ولو اختلف الخيار فالاقرب مساواته لاختلاف الثمن الا ان يجعلاه مشتركا بينهما

الفصل الثالث

العوضان وشرط المعقود عليه الطهارة فعلا او قوة (القابل للتطهير) وصلاحية التملك فلا يصح العقد على حبة حنطة لقلته والمعاوضة للسباع فلو باعه نفسه فالاقرب البطلان وان كان الثمن مؤجلا بخلاف الكتابة والانتفاع به فلا يصح على ما اسقط الشرع منفعته كآلات الملاهي ولا على ما لا منفعة له كرطوبات الانسان وشعره وفضلاته عدا اللبن والقدرة على التسليم فلا يصح بيع الطير في الهواء اذا لم يقض عادته بعوده ولا السمك في الماء الا ان يكون محصورا ولا

اعلم ان المراد

صورة المسألة ان مقتضى قوله او قال مع ذلك ثم انه لا تفاوت بين الصورتين في الحكم المذكور وهو كذلك لان اليد الثابتة لكل منهما الثابتة شرعا اذا ضمنها الى الاقرار اقتضت ذلك وظاهر قوله فللمقر له ثلث ما في يده ان ذلك يتفرع على الاشاعة تنزيل الاقرار على ما في يدهما كما قررناه سابقا نعم لابد من ان تكذيب الآخر انما اثر في ذلك وهو كاف في صحة التفريع في الجملة

فان قبل التكذيب يقتضي ذلك لانه يقتضي كون ما اقتضاه الاقرار وهو استحقاق الثالث نصف ما بيد الشريك فلا يدفع فكيف يحقق ... ما يلزم ما ذكر فلما ال له بنصف ان متعلق الاقرار كلما في يد كل واحد من الشريكين فلا رد الشريك اقراره كان الربع الذي هو نصف ما في يده مضمونا للعاد ... اذا التلف بما يتعلق في نفس الامر يجب ترتيب عليه مقتضاه للاقرار المتعين المنحصر ولا شبهة في ان العين المشتركة اذا تلف بعضها انما يتلف من الشريكين على نسبة استحقاقهما ... الشركة بين الثالث والشريك الثاني برده الاقرار ... فيكون التالف بينهما ... على استحقاقهما اذا عرفت ذلك فالمسألة من اثني عشر ... منها نصف سدس وهو ثلث الربع

الآبق منفرداً الأعلى من هو بيده والعلم فلا يصح بيع المجهول ولا الشراء به ولا يكفي المشاهدة في المكيل و
الموزون والمعدود سواء كان عوضاً أو ثمناً بل لا بد من الاعتبار بأحدها ولا يكفي الاعتبار بمكيال
مجهول ولو تعذر كيله أو وزنه أو عده اعتبر وعاء وأخذ الباقي بالحساب ويكفي المشاهدة في الأرض والثوب
وإن لم يذرعا ولو عرف أحدهما الكيل أو الوزن وأخبر الآخر صح فإن نقص أو زاد تخير المغبون ولو كان المراد
الطعم أو الريح افتقر إلى معرفته بالذوق والشم ويجوز شراؤه من دونهما بالوصف فإن طابق وإلا تخير
والأقرب صحة بيعه من غير اختبار ولا وصف بناء على الأصل من السلامة فإن خرج معيباً فله الأرش إن تصرف
وإلا الأرش أو الرد والأعمى والمبصر سواء ولو أدى الاختبار إلى الإفساد كالبطيخ والجوز والبيض جاز بيعه
بشرط الصحة فإن كسره المشتري فخرج معيباً فله الأرش خاصة إن كان لمكسوره قيمة والثمن بأجمعه إن
لم يكن كالبيض الفاسد ويجوز بيع المسك في فأره وإن لم يفتق وفتقه أحوط ولا يجوز بيع المباحات إلا بعد
قبل الحيازة كالكلأ والماء والسمك والوحش ولا بيع الأرض الخراجية إلا تبعاً للآثار المتصرف والأقرب
جواز بيع بيوت مكة ولو حفر بئراً في أرض مملوكة له أو مباحة ملك ماءها بالوصول إليه وكذا لو حفر
نهراً يجري الماء المباح فيه فإنه للحافر خاصة وكذا لو حفر فظهر معدن في أرض مباحة أو مملوكة ويشترط في
الملك التامية فلا يصح بيع الوقف إلا أن يؤدي بقاؤه إلى خرابه لخلف أربابه ويكون البيع أعود
ولا بيع أم الولد ما دام ولدها حياً إلا في ثمن رقبتها مع إعسار المولى عنه وفي اشتراط موت المولى نظر ولا بيع
الرهن بدون إذن المرتهن ويجوز بيع الجاني فإن كان عمداً وعتقه ولا يسقط حق المجني عليه عن رقبته
في العمد ويكون في الخطأ التزاماً بالفداء فيضمن المولى أقل الأمرين من قيمته وأرش الجناية على رأيه
ثم للمجني عليه خيار الفسخ إن عجز عن أخذ الفداء وما لم يجز البيع أولاً **فروع** أ لو باع الآبق منضماً إلى غيره
ولم يظفر به لم يكن له رجوع على البائع بشيء وكان الثمن في مقابلة المنضم أما الضال فيمكن حمله على الآبق
لثبوت المقتضي وهو تعذر التسليم والعدم لوجود المقتضي لصحة البيع وهو العقد فعلى الأول يفتقر إلى الضميمة
ولو تعذر تسليمه كان الثمن في مقابلة الضميمة وعلى الثاني لا يفتقر ويكون في ضمان البائع إلى أن يسلمه
إلا مع الإسقاط ب لو باع المغصوب وتعذر تسليمه لم يصح ولو قدر المشتري على انتزاعه دون البائع
فالأقرب الجواز فإن عجز تخير وكذا لو اشترى ما يتعذر تسليمه إلا بعد مدة ولم يعلم المشتري كان له الخيار
ولو باع ما يعجز عن تسليمه شرعاً كالمرهون لم يصح إلا مع إجازة المرتهن ج لو باع شاة من قطيع أو عبداً
من عبيد ولم يعين بطل ولو قال بعتك صاعاً من هذه الصبرة ما تماثل أجزاؤه صح ولو فرق الصيعان
وقال بعتك أحدها لم يصح وكذا يبطل لو قال بعتك هذه العبيد إلا واحداً ولم يعين ولو بعتك عبداً

خالفه في ذلك فلا يجوز الرد للأعمى ولو بعد التعرف ولبس ... ح ل

المسموع في فأرة المسك وهو أنفع من جلده ... بالإصابة الذي صرح به اللغويون فأرة المسك وعاؤه وهي مهموزة كالفأرة ... الشواء ع د

(على أن)

على ان يختار من شئت منهم ولو باع ذراعا من ارض او ثوب يعلمان ذرعانهما صح ان قصد الاشاعة وان قصد
معينا بطل ويجوز ابتياع جزء معلوم النسبة مشاعا من معلوم تساوت اجزاؤه او اختلفت كنصف هذه
الدار او هذه الصبرة مع علمهما بقدرها او بجميع بيع الصاع من الصبرة وان كانت مجهولة الصيعان اذا عرف وجود
المبيع فيها وهل ينزل على الاشاعة فيه نظر فان جعلنا المبيع صاعا من الجملة غير مشاع بقي المبيع ما بقي
صاع وعلى تقدير الاشاعة يتلف من المبيع بالنسبة وفي ابهام السلوك كابهام المبيع فلو باع ارضا تحيط
بملكه وشرط الممر من جهة معينة صح البيع وان ابهم بطل وان قال بحقوقها صح وثبت للمشتري
السلوك من جميع الجوانب وان كانت الى شارع او ملك المشتري على اشكال ولو باع بحكم احدهما
او ثالث من غير تعيين قدر الثمن او وصفه بطل فيضمن المشتري العين لو قبضها بالمثل او القيمة يوم
القبض او على القيمة من حين القبض الى حين التلف على الخلاف وعليه ارش النقص والاجرة ان
كان ذا اجرة لا تفاوت السعر وله الزيادة ان كانت من فعله عينا او صفة والا فللبايع وان كانت
منفصلة ويكفي المشاهدة عن الوصف ان تقدمت بمدة لا تتغير عادة ولو احتمل التغير
صح للاستصحاب فان ثبت التغير تخير المشتري والقول قوله لو ادعاه على اشكال ولا يصح بيع
السمك في الآجام وان ضم اليه القصب كذا اللبن في الضرع مع المحلوب منه وكذا الجلد والصوف
على ظهر الغنم وان ضم اليهما غيره وكذا ما في بطونها وكذا الوضيعة ويجوز بيع الصوف على الظهر
منفردا على راي ~~ كل مجهول مقصود بالبيع لا يصح بيعه وان انضم الى معلوم ويجوز مع الانضمام ~~ في الجلد والصوف مما في البطن
الى معلوم اذا كان تابعا ~~ يكفي بعض المبيع كافيه ان دل على الباقي لكونه من جنسه كظاهر
صبرة الحنطة ثم ان وجد الباطن بخلافه تخير في الفسخ ولا يكفي رؤية ظاهر صبرة البطيخ وراس
سلة العنب والفاكهة ولو اراه انموذجا وقال بعتك من هذا النوع كذا بطل لانه لم يعين مالا ولا
وصفا ولو قال بعتك الحنطة التي في البيت وهذا الانموذج منها صح ان ادخل الانموذج لرؤيته
بعض المبيع وان لم يدخل على اشكال ينشأ من كون المبيع غير مرئي ولا موصوف اذ لا يمكن الرجوع
اليه عند الاشكال بان يفقد ح لو باع عينا غير مشاهدة افتقر الى ذكر الجنس والوصف فلو قال
بعتك ما في كمي لم يصح ما لم يذكر الجنس والوصف الرافع للجهالة اتحد الوصف او تعدد ولا يفتقر
معهما الى الرؤية من المتعاقدين فلو وصف للبايع او للمشتري او لهما صح البيع فان خرج على
الوصف لزم والا تخير من لم يشاهده فمع طرف الزيادة يتخير البايع ومع طرف النقصان المشتري
ولو اختار صاحب الخيار اللزوم لم يكن للآخر فسخه ولو زاد ونقص باعتبارين تخيرا معا سواء

مما لا يكون في البلد غيره

بيع بثمن المثل او لا ولو راى بعض الصبرة ووصف له الباقي تخير فيها كلها لو خرج على الخلاف
وخيار الرؤية على الفور **ط** يجوز الاندار للظروف بما يحتمل الزيادة والنقيصة لا بما يزيد الا مع التراضي
ويجوز بيع الظرف في البيع من غير اندار **ي** لو باعه بدينار غير درهم نسيئة مما يتعامل به وقت
الاجل او نقدا مع جهله بالنسبة او بما يتجدد من النقد بطل ولو علم قدر الدرهم من الدينار صح
ولو باعه بعشرين درهما من صرف العشرين بالدينار بطل مع تعدد الصرف بالسعر المذكور او جهله ولو
باعه بنصف دينار لزمه شق دينار ولا يلزمه صحيح الا مع ارادته عرفا **يا** لو باعه الصبرة كل قفيز بدينار
وعلما قدرها صح والا بطل الجميع **يب** الجزء المعلوم في احد العوضين فيكون الاخر في مقابلة
الباقي فلو قال بعتك هذه السلعة باربعة الا ما يساوي واحدا بسعر اليوم قال الشيخ يبطل مطلقا
للجهالة والوجه ذلك الا ان يعلما سعر اليوم ولو قال الا ما يخص واحدا قال يصح في ثلثة ارباعها
بجميع الثمن والاقرب عندي البطلان لثبوت الدور المفضي الى الجهالة فان علماه بالجبر والمقابلة
او غيرهما صح البيع في اربعة اخماسها بجميع الثمن ولو باعه بعشرة وثلث الثمن فهو خمسة عشر لان الثمن
شئ يعدل عشرة وثلث شئ فالعشرة تعدل ثلثي الثمن ولو قال وربع الثمن فهو ثلثة عشر وثلث
ولو قال الا ثلث الثمن فهو سبعة ونصف **المقصد الثالث** في انواع المبيع وفيه

فصول الاول الحيوان وفيه مطلبان **الاول** الاناسي من انواع الحيوان

انما يملكون بسبب الكفر الاصلي اذا سبوا ثم يسري الرق الى ذرية المملوك واعقابه وان اسلموا ما لم يعتقوا ولو
التقط الطفل من دار الحرب ملك ولا يملك من دار الاسلام ولا من دار الحرب اذا كان فيها مسلم فان اقر بعد
بلوغه بالرقية حكم عليه بها ما لم يكن معروف النسب وكذا كل من اقر بها بالغا رشيدا مجهولا وان كان المقر له
كافرا ولا يقبل رجوعه ولو اشترى عبدا يباع في الاسواق فادعى الحرية لم يقبل الا بالبينة ويملك الرجل
كل بعيد وقريب سوى احد عشر الاب والام والجد والجدة لهما وان علوا والولد ذكرا او انثى وولد الولد
كذلك وان نزل والاخت وعمته والخالة وان علتا وبنت الاخ وبنت الاخت وان نزلتا فمن ملك احدهم عتق عليه وتملك
المراة كل احد سوى الاباء وان علوا والاولاد وان نزلوا والرضاع كالنسب على راي ويكره ملك القريب
غير من ذكرناه ويصح ان يملك كل من الزوجين صاحبه فيبطل النكاح ويجوز ملك البعض وما يوخذ من دار الحرب
بغير اذن الامام فهو للامام خاصة لكن رخصوا الشيعة في حال الغيبة التملك والوطي وان كانت للامام او
بعضها ولا يجب اخراج حصة غير الامام منها ولا فرق بين ان يسبيهم المسلم او الكافر وكل حربي قهر حربيا فباعه
صح وان كان اخاه او زوجته او من ينعتق عليه كابنه وبنته وابويه على اشكال ينشأ من دوام القهر

(١ البطل)

المبطل للعتق او قرض حيطم القرابة الرافعة للملك بالقهر والخضوع عرف الشرع الى الاستيفاء فثبوت الملك
الشرعي بالتسلط فوق تحقق احكام الرق نظر

المطلب الثاني في الاحكام

يجوز ابتياع بعض
الحيوان بشرط الاشاعة وعلم النسبة فلو باع يده او رجله او نصفه الذي فيه راسه او الاخر بطل ولو باعه
شيئا منه او جزءا او نصيبا او قسطا بطل ويصح لو باعه نصفه مشاعا او ثلثه ويحمل مطلقه على الشايع ولو
استثنى البايع الراس او الجلد فالاقرب بطلان البيع والصحة في المذبوح ولو اشتركا في الشراء وشرط احدهما
الراس والجلد لم يصح وكان له بنسبة ماله ولو قال له الربح بيننا ولا خسران عليك فالاقرب بطلان الشرط
ولو وطئها احدهما بشبهة فلا حد وبدونها يسقط بقدر نصيبه خاصة فان حملت قوم عليه حصة
الشريك وانعقد الولد حرا وعلى ابيه قيمة حصة الشريك منه يوم الولادة ولا يقوم بنفس الوطي
على راي ويتخير المشتري اذا تجدد العيب في الحيوان بعد العقد وقبل القبض في الفسخ والامساك مجانا
وبالارش على راي ولو تلف بعد قبضه في الثلاثة فمن البايع ان لم يحدث فيه المشتري حدثا ولو تجدد
فيه عيب من غير جهة المشتري فان كان في الثلاثة تخير كالاول وفي الارش نظر ولا يمنع من الرد بالعيب
السابق ولو كان بعدها او احدث المشتري فيه حدثا منع من الرد بالعيب السابق والمتجدد ومال البيع للبايع
على راي الا ان يشترطه المشتري فيثبت له مع علمه فان سقط قبل قبضه او في الثلاثة من غير فعله
فوت في الحالين واخذ من الثمن بنسبة التفاوت ولو قال اشتر حيوانا بشركتي او بيننا صح البيع
لهما وعلى كل منهما نصف الثمن فان ادى احدهما الجميع باذن صاحبه في الانقاد عنه لزمه الغرم
والا فلا ولو تلف فهو منهما ويرجع على الامر بما نقده عنه باذنه والعبد لا يملك مطلقا
على راي فلو كان بيده مال فهو للبايع وان علم به فان شرطه المشتري صح ان لم يكن ربويا او كان واختلفا
او زاد الثمن ولو قال للسيد اشترني ولك علي كذا لم يلزم على راي ولو دفع الى ماذون
مالا ليشتري نسمة ويعتقها ويحج عنه بالباقي فاشترى اباه ودفع اليه الباقي فحج ثم ادعى كل من مولى الاب
والماذون وورثة الدافع كون الثمن من ماله فالقول قول مولى الماذون مع اليمين وعدم البينة
ومع الرواية بالدفع الى مولى الاب عبدا كما كان على انكار البيع فان اقام احدهما بينة حكم له ولو
اقام كل من الثلاثة بينة فذي اليد فالحكم كالاول والا فالاقرب ترجيح بينة الدافع عملا بمقتضى
صحة البيع مع احتمال تقديم بينة مولى الاب لادعائه ما ينافي الاصل وهو الفساد ولو اشترى كل
من الماذونين صاحبه فالعقد للسابق فان اتفقا بطلا الا مع الاجازة ولو كانا وكيلين
صحا معا ولو اشترى عبدا من ارض الصلح فتلف بعد قبضه ولم يرجع بها على البايع وبنقصه الثمن فان مات

اي لو اطلق بيع النصف من الحيوان فهو وان احتمل النصف معينا لكن الشايع والغالب هو بيعه مبنيا ما يحمل مطلق النصف اليه فيصرف العقد الى النصف المشاع ع ك

لان العقد السابق هو الذي صدر من اهله في محله والاخر حكمه بطلان ... ان اشتراه لنفسه وقلنا ان العبد يملك او متاع ان يملك البعيد

وان اشتراه لمولاه او قلنا انه لا يملك ... ان يكون

وكيلا او ماذونا فان كان فضوليا فباطل

الاذن بعروجه عن ملك الماذون له عن الوكالة ...

وكيلا فان لم ينعزل عن الوكالة

مولاه لو وقع تزويجه من ملك العبد

السابق يلاحظ ... وفسخها

الاجازة في الوكالة مقبول

... ع ك

... تتعلق ... الاجازة ... فيها ... الصحة ... صحة البيع ... ع ك

لان الوكالة ... تتعلق بالعقد ... وعلى الشراء ... ع ك

ثمن امها فان تعذر استسعيت والاقرب تسليمها الى الحاكم من غير يمين ولو دفع بايع عبد موصوف في ١٣٠
الذمة عبدين ليتخير المشتري فابق احدهما ضمنه بقيمته وطالب بما اشتراه ولو اشترى عبدا من عبدين
لم يصح ويجب على البايع استبراء الموطوءة بحيضة او بخمسة واربعين يوما قبل بيعها ان كانت ممن تحيض
الحيض وكذا يجب على المشتري قبل وطيها او جهل حالها ويسقط لو اخبر الثقة بالاستبراء او كانت لامرأة او
صغيرة او يائسة او حاملا او حائضا ويحرم وطي الحامل قبلا قبل مضي اربعة اشهر وعشرة ايام ويكره
بعده ان كان عن زنا او في غيره اشكال فان وطئها عزل استحبابا فان لم يعزل كره له بيع ولدها و
يستحب ان يعزل له من ميراثه قسطا ويكره وطي من ولدت من الزنا بالملك والعقد فان فعل فلا يطلب
الولد منها ورؤية المملوك ثمنه في الميزان والتفرقة بين الطفل وامه قبل الاستغناء ببلوغ سبع
سنين او مدة الرضاع على خلاف وقيل يحرم ولو ظهر استحقاق الموطوءة غرم العشر مع البكارة ونصفه
لا معها والولد حر وعلى الاب قيمته للمالك يوم سقوطه حيا ويرجع على البايع بما دفعه ثمنا وغرمه
عن الولد وفي الرجوع بالعقر واجرة الخدمة نظر ينشأ من اباحة البايع له بغير عوض ومن استيفاء عوضه
ويستحب لمن اشترى مملوكا تغيير اسمه واطعامه حلاوة والصدقة عنه بشيء ويصح بيع الحامل بحر والمرتد
وان كان عن فطرة على اشكال والمريض المأيوس من برئه ولو باع امة واستثنى وطئها مدة معلومة
لم يصح **الفصل الثاني** في الثمار وفيه مطلبان **الاول** في انواعها يجوز بيع
ثمرة النخل بشرط الظهور عاما واحدا وازيد ولا يجوز قبله مطلقا على راي ولا يشترط فيها بدو صلاحه
وهو الحمرة او الصفرة الا بضميمة او زيادة على العام او شرط القطع اجماعا وهل يشترط احدها فيما لم
يبد صلاحه قولان اقربهما المخالفة بالاول ولو بيعت على مالك الاصل او باع الاصل واستثنى الثمرة
فلا شرط اجماعا واما ثمرة الشجر فيجوز بيعها مع الظهور وحده انعقاد الحب لا بشرط الزيادة
على راي ولا يجوز قبل الظهور عاما ولا اثنين على راي ولا فرق بين البادية كالمشمش والخفي
كالجوز واما الخضر فيجوز بيعها بعد ظهورها وانعقادها لا قبله لقطة ولقطات والزرع
يجوز بيعه سواء انعقد السنبل فيه او لا قائما وحصيدا منفردا ومع اصوله بارزا كان كالشعير
او مستترا كالحنطة والعدس والقرطمان والباقلي ولو كان مما يستخلف بالقطع كالكراث و
الرطبة وشبههما جاز بيعه جزة وجزات وكذا ما يخرط كالحناء والتوت خرطة وخرطات منفردة
ومع الاصول بشرط الظهور في ذلك كله ولو باع الزرع بشرط القصل وجب قطعه على المشتري فان
لم يفعل فللبائع قطعه ومطالبته بالاجرة وكذا لو باع الثمرة بشرط القطع **المطلب الثاني**
(في الاحكام)

اي بدو صلاحه
فلا يشترط في صحة بيعه احد الامور
الثلاثة كذا
قوله وحده انعقاد الحب قوله ولا بشرط
الزيادة فان كلا منها مختلف فيه ويحتمل اختصاصه بقوله
ولا بشرط الزيادة اي على عام واحد ويمكن
ان يراد ولا بشرط الزيادة على ما ذكر
مطلقا من الزيادة على
العام [illegible]
على ما ذكر
من الضميمة واشتراط القطع وبدو [illegible] من عام [illegible]

كتاب المتاجر

في الاحكام ليس للبايع تكليف مشتري الثمرة القطع قبل بدوه لانها الآن ... بل يجب عليه تبقيتها
الى اوان اخذها عرفا بالنسبة الى جنس الثمرة فما قضت العادة باخذه بسرا اقتصر عليه بلوغه ذلك وما قضت
العادة باخذه رطبا او قسبا اخر الى بلوغه وكذا لو باع الاصل واستثنى الثمرة واطلق وجب على المشتري ابقاؤها
ولكل من مشتري الثمرة وصاحب الاصل سقي الشجر مع انتفاء الضرر ولو تضررا منعا ولو تقابلا بل ضر احدهما ونفع
الاخر رجحنا مصلحة المشتري ولا يزيد عن قدر الحاجة ويرجع فيه الى اهل الخبرة ولو انقطع الماء لم يجب قطع الثمرة
وان تضرر الاصل بمص الرطوبة ولو اعتاد قوم قطع الثمار قبل انتهاء الصلاح كقطع الحصرم فالاقرب حمل
الاطلاق عليه ولو ظهر بعض الثمرة فباعه مع المتجدد في تلك السنة صح سواء اتحدت الشجرة او تكثرت وسواء
اختلف الجنس او اتحد ويجوز ان يستثني ثمرة شجرة او نخلة معينتين ولو ابهم او شرط الاجود بطل البيع و
ان يستثني حصة مشاعة او ارطالا معلومة فان اجيحت الثمرة سقط من المستثنى بالنسبة لو اجيحت
الثمرة بعد الاقباض وهو التخلية هنا او سرقت فهي من مال المشتري ولو كان قبل القبض فمن البايع
ولو تلف البعض اخذ الباقي بحصته من الثمن وله الفسخ ولو اتلفه اجنبي تخير المشتري بين الفسخ والزام
المتلف والاقرب الحاق البايع به واتلاف المشتري كالقبض ولا يجب على البايع السقي بل
التمكين منه مع الحاجة فلو تلفت بترك السقي فان لم يكن قد منع فلا ضمان عليه وان منع ضمن
وكذا لو تعيبت ويجوز بيع الثمرة والزرع بالاثمان والعروض الا بيع التمر بالتمر وهي المزابنة ولا
الزرع بالحب وهي المحاقلة ولو اختلف الجنس جاز كما لو باع زرع حنطة بدخن وهل يتعدى المنع الى
ثمرة الشجر الاقرب ذلك لتطرق الربا على اشكال والاصح عدم اشتراط كون الثمن من المثمن واستثنى
من الاول العرايا فانه يجوز بيع العرية وهي النخلة التي تكون في دار الانسان او بستانه بخرصها
تمرا لا منها ولا يجوز ما زاد على الواحدة مع اتحاد المكان ويجوز مع تعدده ولا يشترط التقابض
في بيع العرية قبل التفرق بل الحلول فلا يجوز اسلاف احدهما في الآخر فروع آ لا يجب التماثل
في الخرص بين ثمرها عند الجفاف وثمنها ولا يجوز التفاضل عند العقد ب لا تثبت العرية
في غير النخل فان منعنا بيع ثمرة الشجر بالتمر ج يجوز بيع العرية وان زادت على خمسة اوسق د
انما يجوز بيعها على مالك الدار او البستان او مستاجرهما او مشتري ثمرة البستان على اشكال هـ
لو قال بعتك هذه الصبرة من الغلة او الثمرة بهذه الصبرة سواء بسواء فان عرفا المقدار صح و
الا بطل وان تساويا عند الاعتبار سواء اتحد الجنسان او اختلفا و يجوز ان يتقبل احد
الشريكين بحصة صاحبه من الثمرة بشيء معلوم منها على سبيل الصلح لا البيع لان بيع الثمر ... بزيادة ونقصان

قبل القبض وبعده ولو اشترى لقطة من الخضراوات فامتزجت بالمتجددة من غير تمييز فالأقرب عدم البطلان مع
ثبوت الخيار للمشتري بين الفسخ والشركة ولا خيار لو وهبه البائع على إشكال ويشترط في الثمن الربوي
بشرط المعين فيه العلم بالكيل والوزن ولا تكفي المشاهدة ح لا يجوز بيع ما المقصود منه مستور
كالجزر والثوم الأبعد قلعه ومشاهدته ولو اشترى الزرع قصيلاً مع أصوله فقطعه فنبت فهو له
أما لو لم يشترط الأصل فهو للبائع ولو سقط من الحب المحصود فنبت في القابل فهو لصاحب البذر
لا الأرض **الفصل الثالث** في الصرف وهو بيع الأثمان بمثلها وشرطه التقابض
في المجلس وإن كانا موصوفين غير معينين والتساوي قدراً مع اتفاق الجنس فلو افترقا قبله بطل ولا
يلحق الافتراق مع مفارقة المجلس مصطحبين ولو قبض الوكيل قبل تفرقهما صح لا بعده ولو قبض
البعض صح فيه خاصة ولو اشترى منه دراهم ثم اشترى بها دنانير قبل قبض الدراهم بطل الثاني فإن
افترقا بطل الأول ولو كان له دنانير فأمره بأن يحولها إلى دراهم أو بالعكس بعد المساعرة على جهة التوكيل
صح وإن تفرقا قبل القبض لأن النقدين من واحد على إشكال ولو تفرقا قبل الوزن والنقد صح
مع اشتمال المقبوض على الحق والجودة والرداءة والصياغة والكسر لا يوجب الاثنينية ويجوز التفاضل
مع اختلاف الجنس والمغشوش يباع بغير جنسه إن جهل قدره والأجاز بجنسه بشرط زيادة السليم
في مقابلة الغش ولا يجوز إنفاقه إلا إذا كان معلوم الصرف بين الناس فإن جهل وجب إبانته
وتراب معدن أحد النقدين يباع بالآخر احتياطاً ولو جمعا بيعا بهما ولا اعتبار بالذهب اليسير في جوهر
الصفر ولا بالفضة في جوهر الرصاص والمصاغ من النقدين إن جهل قدر كل واحد بيع بهما أو بغيرهما
أو بالأقل إن تفاوتا وإن علم بيع بأيهما شاء مع زيادة الثمن على جنسه لو بيع بهما أو بغيرهما جاز مطلقاً
وتراب الصياغة يباع بالجوهرين معاً أو بغيرهما لا بأحدهما ثم يتصدق به مع جهل أربابه والمحلى
بأحد النقدين يباع مع جهل قدره بالآخر أو بغيرهما أو بالجنس مع الضميمة ومع علمه يباع بالآخر
أو بغيرهما مطلقاً أو بجنسه مع زيادة الثمن أو اتهاب الحلي من غير شرط ولو نقص الثمن بغير قبض ليس له
دفع المساوي فيرجع لو عينا الثمن والمثمن ثم تقابضا فوجد أحدهما بما أخذه عيباً فإن كان من
غير الجنس بطل الصرف كأن يجد الذهب نحاساً أو الفضة رصاصاً وكذا في غير الصرف لو باعه ثوباً
كتاناً فبان صوفاً بطل وإن كان البعض من غير الجنس بطل فيه خاصة ويتخير من انتقل إليه في الفسخ
وأخذه بحصته من الثمن وإن كان من الجنس كخشونة الجوهر واضطراب السكة وسواد الفضة تخير بين الرد
والإمساك بالأرش ومطالبة البدل إذ لم يعينا ولو اختلف الجنس ثبت الأرش ما داما في المجلس فإن فارقاه فإن

(أخذ الأرش)

اخذ الارش من جنس السليم بطل فيه وان كان في المتقابضين لو كانا غير معينين وظهر العيب من غير الجنس فان تفرقا بطل والا كان له المطالبة بالبدل ولو اختص العيب بالبعض اختص بالحكم ولو كان من الجنس فله الرد والامساك مع الارش مع اختلاف الجنس مجانا مع اتفاقه والمطالبة بالبدل وان تفرقا على اشكال وفي اشتراط اخذ البدل في مجلس الرد اشكال ب نقص السعر من بانه لا يمنع الرد فلو صارفه وهي تساوي عشرة بدينار فردها وقد صارت تساوي تسعة بدينار صح قطعا وكذا لو صارفت تسوى احد عشر ج لو تلف احدهما بعد التقابض ثم ظهر في التالف عيب من غير الجنس بطل الصرف ويرد الباقي ويضمن التالف بالمثل او القيمة ولو كان من الجنس كان له اخذ الارش مع اختلاف الجنس والا فلا د لو اخبره بالوزن ثم وجد نقصا بعد العقد بطل الصرف مع اتحاد الجنس ويتخير مع الاختلاف بين الرد والاخذ بالحصة ولو وجد زيادة فان كان قال بعتك هذا الدينار بهذا الدينار بطل وان قال بعتك دينارا بدينار صح وكانت الزيادة في يده امانة ويحتمل ان يكون مضمونا لانه قبضه على انه عوض ماله اما لو دفع اليه اكثر من الثمن ليكون وكيلا في الزائد او ليزن له حقه منه في وقت اخر فان الزيادة هنا امانة قطعا ولو كانت الزيادة لاختلاف الموازين فهي للقابض وللآخذ الزيادة الفسخ للتعيب بالشركة ان منعنا الابدال مع التفرق وكذا للدافع اذ لا يجب عليه اخذ العوض نعم لو لم يتفرقا رد الزائد وطالب بالبدل هـ لو كان لاحدهما على الآخر ذهب وللآخر على الاول دراهم فتصارفا بما في ذمتهما جاز من غير تقابض على اشكال ه نشأ من اشتماله على بيع دين بدين اما لو تبارءا او اصطلحا جاز ويجوز اقتضاء احد النقدين من الآخر ويكون صرفا بعين وذمة ولو قضاه على التعاقب من غير محاسبة كان له الاندار بسعر وقت القبض وان كان مثليا ولو اشترى دينارا بدينار ومعه خمسة جاز ان يدفعها عن النصف ثم يقترضها ويدفعها عن الآخر لجميع الصرف ان كان حيلة ولو اشترى من المودع الوديعة عنده صح اذا دفع اليه الثمن في المجلس سواء علما وجودها او ظناه او شكا فيه فان ظهر عدمه بطل الصرف ح وروي جواز ان يبتاع درهما بدرهم ويشترط صياغة خاتم ولا يجوز التعدية

المقصد الرابع

في انواع البيع هي بالنسبة الى الاجل اربعة والى الاخبار براس المال اربعة والى مساواة الثمن للعوض قسمان فهنا فصول ثلثة

الاول

العوضان ان كانا حالين فهو النقد وان كانا مؤجلين فهو بيع الكالي بالكالي وهو منهي عنه وان كان العوض حالا خاصة فهو النسية وبالعكس السلف فهنا مطلبان

المطلب الاول

في النقد والنسية اطلاق العقد واشتراط التعجيل الثمن واشتراط تعجيله يقتضيان التعجيل

التاجيل في نفس العقد يوجبه بشرط الضبط فلو شرطا اجلا من غير تعيين او عيّنا مجهولا كقدوم

او عدل الرد والامساك مجانا مع اتفاق الجنس ولا يثبت الارش للزوم الربوا

اي مجهوله بعينه بل ما ادعه ...

لان العوضين اما ان يجب فيهما التسليم ... وهو الربوا والا فهو ما عداه

كتاب المتاجر

الحاج بطل ولو باع بثمنين الناقص في مقابلة الحلول او قلة الاجل والزائد في مقابلة الاجل او كثرته بطل على
رأي ولو باع نسيئة ثم اشتراه قبل الاجل بزيادة او نقيصة حالا او مؤجلا جاز ان لم يكن شرط في العقد ولو
حل فابتاعه بغير الجنس جاز مطلقا والاقرب ان الجنس كذلك وقيل يجب التساوي ويجوز البيع نسيئة بزيادة عن
قيمته او نقصان مع علم المشتري وكذا النقد ولو شرط خيار الفسخ ان لم ينقد في مدة معينة صح ولو شرط ان لا
بيع ان لم يات به فيها ففي صحة البيع نظر فان قلنا به بطل الشرط على اشكال **المطلب الثاني**
في السلف وفيه مباحث **الاول** في شرائطه وهي سبعة **الاول** العقد ولا بد فيه من ايجاب
كقوله بعتك كذا صفته كذا الى كذا بهذه الدراهم وينعقد سلما لا بيعا مجردا فيثبت له وجوب قبض
راس المال قبل التفرق نظرا الى المعنى لا اللفظ او اسلمت او اسلفت وما ادى هذا المعنى والاقرب
انعقاد البيع بلفظ السلم فيقول اسلمت اليك هذا الثوب في هذا الدينار ولو قال بعتك بلا ثمن
او على ان لا ثمن عليك فقال قبلت ففي انعقاده هبة نظر ينشأ من الالتفات الى المعنى واختلال
اللفظ وهل يكون مضمونا على القابض اشكال ينشأ من كون البيع الفاسد مضمونا ودلالة اللفظ
على اسقاطه اما لو قال بعتك ولم يتعرض للثمن فانه لا يكون تمليكا ويجب الضمان **الشرط**
الثاني معرفة وصفه ويجب ان يذكر اللفظ الدال على الحقيقة كالحنطة مثلا ثم يذكر كل وصف
تختلف به القيمة اختلافا ظاهرا لا يتغابن الناس بمثله في السلم بلفظ ظاهر الدلالة عند اهل
اللغة بحيث يرجع اليه عند الاختلاف ولا يجب في الاوصاف الاستقصاء الى ان يبلغ الغاية
لعزة الوجود بل يقتصر على ما يتناوله الاسم فلو استقصى وافضى الى عزة الوجود كاللآلي الكبار التي تفتقر
الى التعرض فيها للحجم والشكل والوزن والصفاء واليواقيت والجارية الحسناء مع ولدها او
اختها وما اشبهه لم يصح وان كان مما يجوز السلم فيه لادائه الى عسر التسليم والاقرب جوازه في اللآلي
الصغار مع ضبط وتفاوت وصفها لكثرته ويجوز اشتراط الجيد والردي والاردى على اشكال ينشأ من
عدم ضبطه ووجوب قبض الجيد لا يقتضي تعيينه عند العقد لا الاجود وكلما يمكن ضبط اوصافه المطلوبة
يصح السلم فيه وان كان مما تمسه النار فيجوز في عدد ... الا المعمول والخبز والفواكه وما
ينبته الارض والبيض والجوز واللوز وكل انواع الحيوان والاناسي واللبن والسمن والشحم والطيب
والملبوس والاشربة والادوية وان كانت مركبة اذا عرفت بسائطها او في جنسين مختلفين ينضبط
كل منهما بالوصف وفي شاة لبون ولا يجب ان تكون ذات لبن بل ما من شأنها وفي شاة ذات ولد او جارية
كذلك على رأي وحامل على اشكال ينشأ من الجهل بالحمل والمخلطة المقصودة الاركان اذا امكن ضبطها

(كالعتابي)

ملخصان العبارتان انما الضمان
من السلم اعني المشتري لا المسلم اليه
هو البايع اذ لا يعقل ضمانهما بالنسبة
الى البايع فان الذي يسلم
الشيء في الثمن هو المشتري
ع ر

قوله في السلم الا الاجزاء فانه قد
يتغابن به في غيرها بالعكس
ع ر

كتاب المتاجر

كالعتابي والخز الممتزج من الابريسم والوبر والشهد اذا الشمع كالنوري وكذا كل ما لا يقصد خليطه
كالجبن وفيه الانفحة ودهن البنفسج والبان والخل وفيه الماء والصفر والحديد والرصاص والنحاس
والزيبق والكحل والكبريت وكل ما لا يمكن ضبطه بالوصف لا يصح السلم فيه كاللحم مطبوخه ونيه والخبز
والجلود والجواهر التي يعز ضبطها فرع ا يجب ان يذكر في الحيوان النوع واللون والذكورة و
الانوثة والسن وفي الاناسي يزاد القد كرباعي او سداسي او خماسي فيقول عبد تركي سمر ابن
سبع طويل او قصير ويصح بين لكل شيء على اقل الدرجات ولا يجوز وصف كل عضو للعزة والاقرب جواز
اشتراط الابيض جوده وان كان استقصاء كالسمن والجعودة ويرجع في السن الى الغلام مع بلوغه
ومع صغره الى السيد فان جهل فالى ظن اهل الخبرة ولو اختلف النوع الواحد في الرقيق وجب ذكر صنفه
ولو اتحد لونه كفى نوعه فيه يذكر في الابل الذكورة او الانوثة والسن كبنت مخاض واللون
كالحمرة والنوع كنتم بني فلان او نتاج مجري او عربي ان كثر وعرف لهم نتاج والا بطل كنسبة الثمرة الى
بستان معين وفي الخيل السن واللون والنوع كعربي او هجين ولا يجب التعرض للشيات كالاغر والمحجل و
في البقر والغنم النوع والكبر والصغر من حيث الجثة ولا نتاج للبغال والحمير بل يذكر عوضه النسبة الى البلد
ج يذكر في التمر جنسا او صاف النوع كالبرني والبلد ان اختلف الوصف كالبصري والكبار والحداثة
او العتق وفي البر وغيره من الحبوب البلد والحداثة او العتق والصرابة او ضدها والصغر والبلد
والزمان كالربيعي واللون ولا يبدل الا صفو من الشمع في السمن النوع كالبقري واللون كالاصفر و
المرعى والحداثة او ضدها وفي الزبد كذلك والنزيد يوما او يومين في اللبن النوع والمرعى بل يلزم مع
الاطلاق حليب يومه ف يذكر في الثياب ثمانية النوع كالكتان والبلد واللون والطول والعرض
والصفاقة والرقة والنعومة او اضدادها ولو ذكر الوزن بطل لعزته ولذا الخام الا ان يشترط
المقصور ويذكر في الغزل النوع كالقطن والبلد واللون والغلظ والنعومة او اضدادها وفي
القطن مثل الا الغلظ وضده فان شرطه منزوع الحب فذاك والا كان له بحبه مع الاطلاق كالتمر
بنواه على اشكال ويذكر في الصوف البلد والنوع واللون والطول او القصر والزمان وفي اشتراط
الانوثة او الذكورة نظر وعليه تسليمه نقيا من الشوك والبعر ويذكر في الرصاص النوع كالقلعي
والاسرب والنعومة او الخشونة واللون ويزيد في الحديد ذكرا او انثى ولو انضبطت الالات جاز السلف
فيها فيضبط الطست بجنسه وقدره وسمكه ودوره وطوله وفي الخشب النوع واليبس او الرطوبة
والطول والعرض والسمك ويلزمه ان يدفع من طرفه الى طرفه بذلك السمك والدور ولو كان احد

يمكن ضبط هذا على ما تقدم مما يجوز
السلم فيه اذا انضبطا وصفه ويمكن حمله
على المختلط الذي لا يقصد خليطه فان كل واحد لا يخرج منه
اخر من معدن اخر او تراب ونحو ذلك ع ك

اي انما يصح بشرطين
احدهما ان يكون المنسوب اليه
كبيرا فان كان قليلا كان ذلك
كاشتراط الثمرة من بستان بعينه فلا يصح لانه
يشترط في السلم فيه عموم الوجود
الثاني ان يكون المنسوب اليه
نتاج معروف
قليل فلا
يصح بدون ذلك
ع ك

طرفيه اغلظ من الشرط فقد نادى خبراء ولا يلزمه القبول ولو كان ادون ولو صح خاليا من العقد في الصفات ان لم تكن مشهورة عند الناس لقلة معرفتها كالادوية والعقاقير لغرابة لفظها فلا بد وان يعرفها المتعاقدان وغيرهما وهل يعتبر الاستفاضة ام تكفي معرفة عدلين الاقرب الثاني

الشرط الثالث الكيل او الوزن في المكيل والموزون ولا يكفي العد في المعدودات بل لا بد من الوزن في البطيخ والباذنجان والبيض والرمان وانما اكتفي في البيع بعدها للمعاينة اما السلم فلا للتفاوت ولا يجوز الكيل في هذه لتجافيها في المكيال اما الجوز واللوز فيجوز كيلا ووزنا وعد القلة التفاوت وفي جواز تقدير المكيل بالوزن وبالعكس نظر ويشترط في المكيل العموم فلو عين ما لا يعتاد كجوزة وكوز بطل ولو اعتبره فسد الشرط وصح البيع وكذا صنجة الوزن فلو عينا صخرة مجهولة بطل ولو كانت مشاهدة ويجوز في المذروع اذرعا ولا يجوز في القصب اطنانا ولا الحطب حزما ولا الماء قربا ولا المجزوز جزا وكذا يشترط في الثمن علم مقداره بالكيل او الوزن العامين ولا يكفي المشاهدة مع تقديره باحدهما ولو كان من الاعواض غير المقدرة باحدهما جاز كثوب معلوم ودابة مشاهدة وبها بينة موصوفة فانه يجوز اسلاف الاعواض في الاعواض وفي الاثمان والاثمان في الاعواض ولا يجوز في الاثمان بالاثمان

الرابع قبض الثمن في المجلس فلو تفرقا قبله بطل ولو تفرقا بعد قبض البعض صح فيه خاصة وللبايع الامتناع من قبض البعض للعيب بخلاف الدين ولو كان الثمن خدمة عبد او سكنى دار مدة معينة صح وتسليمها بتسليم العين ولا يشترط التعيين للثمن فلو قال اسلمت اليك دينارا في ذمتي بكذا ثم عين وسلم في المجلس جاز ولو اسلم مائة في حنطة ومثلها في شعير ثم دفع مائتين قبل التفرق ووجد بعضها ناقصا من غير الجنس وزع بالنسبة وبطل من كل جنس بنسبة حصته من الزيوف ولو احاله بالثمن فقبضه البايع من المحال عليه في المجلس فالاقوى عندي الصحة ولو جعل الثمن في العقد ما يستحقه في ذمة البايع بطل لانه بيع دين بدين على اشكال ولو لم يعينه ثم حاسبه بعد العقد من دينه عليه فالوجه الجواز ولو شرط تعجيل نصف الثمن وتاخير الباقي لم يصح اما في غير المقبوض فلانتفاء القبض واما في المقبوض فلزيادته على المؤجل فيستدعي ان يكون في مقابلته اكثر مما في مقابلة المؤجل والزيادة مجهولة

الخامس كون المسلم فيه دينا فلا ينعقد في عين فلم ينعقد بيعا سواء كانت العين مشاهدة او موصوفة

السادس الاجل المضبوط بما لا يقبل التفاوت فلو شرطا اداء المسلم فيه عند ادراك الغلات او دخول القوافل بطل وكذا لو قال الى شهر او ربيع او جمادى ويجوز التاقيت بشهور الفرس والروم وبالنيروز والمهرجان لا بما اطلقا على قصد تنهما او الشهر الحرام او الحج

(الحلي)

الكيل او الوزن كما لو قال بعتك
خمسة عشر صاعا ولا يجوز
في هذا الموضع بالمضمان بقول
المكيال لان المراد به الكيل هنا اذ لا يقذرا
الوزن ... اذ لو ابدلها ... العبارة فان
ما علم سعة المقدار وعلم الوزن به ما يندرج ... فلا يجوز
تخريج ما ذكره من ... الجزء الكوز و...
فكلاهم المكيل بالباء المنقطة من تحت انما المراد ... الكيل
ما علم ان حق العبارة ان يقول فلو عين مجهول القدر
الناس فان عدم الاعتياد مع علم القدر
لا دخل له في عدم ... بل هو
اعتبار قدر الشرط
... ذلك
المكيال اذ لا يتعلق بعينه فاشتراطه بمنزلة عدم الاشتراط
فيكون لغوا فيكون البيع
صحيحا
فيجب على صاحبه قبض البعض لانتفاء العيب المذكور لكن
ينبغي ان يقيد هذا بما اذا كان عوض الاتلاف
او ضمان ونحوهما اما لو كان مبيعا فيجب
القول بان للمشتري الامتناع
من قبض الثمن الى ان
يسلم الجميع
...
ماددناه

فان الاجل ... العوض ... العوض عادة بزيادة
الاجل فيكون العوض المقبوض في مقابلة من
البيع ازيد من النصف لتكون
الزيادة في مقابل الاجل
ومقدار الزيادة
مجهول

وذلك لان السلم لا يكون الا مؤجلا فاذا صح حالا
امتنع كونه بيعا ... السلم ... العين
موصوفة لا ... الانتفاء
الاجل لكن ...
من النسخ
بالحق

الحمل والميزان ويجوز بفصح النصارى وفطير اليهود ان عرفه المسلمون ولو اجل الى نفر الحجيج احتمل البطلان
والحمل على الاول وكذا الى ربيع او جمادى ويحمل السنون والشهور على الهلالية وبعض الاشهر بالاهلة
فان عقد في اوله اعتبر الجميع بالاهلة وان عقد في خلاله اعتبر الشهور بعده بالاهلة ثم المنكسر ثلثين
على رأي ويحتمل انكسار الجميع بكسر الاول فيعتبر الكل بالعدد ولو قال الى الجمعة او شهر رمضان فالاقرب
البطلان ولو قال الى اول الشهر او اخره احتمل البطلان لانه يعبر به عن جميع النصف الاول والنصف
الاخير والصحة فيحمل على الجزء الاول والاقرب عدم اشتراط الاجل فيصح السلم في الحال لكن يصرح بالحلول
فان اطلق حمل على الاجل واشترط ضبطه ولو اطلق ولم يضبطه قبل التفرق بطل ولو قال الى شهر وابهم انصرف
اتصاله بالعقد فالاجل اخره وكذا الى شهرين او ثلثة اما المعين فيحمل باوله كما تقدم ولا يشترط في الاجل
ان يكون له وقع في الثمن فلو قال الى نصف يوم صح **السابع** امكان وجود المسلم فيه عند الحلول
التسليم وان كان معدوما وقت العقد او بعد الحلول ولا يكفي الوجود في قطر اخر الا بعتاد نقله اليه
في غرض المعاملة فلو احتاج تحصيله الى مشقة شديدة كما اذا اسلم في وقت الباكورة في قدر كثير فالاقرب
الصحة ولو طرأ الانقطاع بعد انعقاد السلم كما اسلم فيما يعم وجوده وانقطع لجائحة او وجد وقت
الحلول عاما ثم اخر التسليم لعارض ثم طالب بعد انقطاعه تخير المشتري بين الفسخ والصبر ولو قبض البعض
تخير المشتري في الفسخ في الجميع او المتخلف والصبر ولو تبين العجز قبل المحل احتمل تخيير الخيار وتاخيره **البحث
الثاني** في احكامه لا يشترط ذكر موضع التسليم على اشكال الا ان كان في حمله مؤنة فلو شرطاه تعين
ولو اتفقا على التسليم في غيره جاز ومع الاطلاق ينصرف وجوب التسليم الى موضع العقد ولو كانا في
برية او بلد غربة وقصدهما مفارقته قبل الحلول فالاقرب عندي وجوب تعيين المكان ويجب ان
يدفع الموصوف فلو دفع غير الجنس لم يجب القبول وكذا الاردى ولو كان من الجنس مساويا او اجود
وجب ولو اتفقا على ان يعطيه ارد منه وانقد فان كان ربويا لم يجز على اشكال والاجاد وليس له
الا اقل ما يتناوله الوصف وله اخذ الحنطة خالية من التبن والزايد على العادة من التراب واخذ
التمر جافا ولا يجب تناهي جفافه ولا يقبض الكيل والمعدود جزافا وله ملء المكيال وما يحتمله ولا
يكون ممسوحا من غير رفق ولا هز ولا يجوز بيع السلف قبل حلوله ويجوز بعده قبل القبض
على الغريم وغيره على كراهية ويجوز بيع بعضه وتوليته وتولية بعضه ويجوز ان يسلف في شيء ويشترط
السايغ كالقرض والبيع والاستسلاف والرهن والضمين ولو اسلف في غنم وشرط اصواف نعجات
معينة صح ولو شرط كون الثوب من غزل امرأة معينة او الثمر من نخلة بعينها لم يلزم البيع اما

المراد بالاطلاق عدم الحلول ع د

ويشكل لو قال الى رجب عند اول هلاله ثم يكون البطلان ويكون حمله على اخره كالمبهم ع د

حال بعد ان الوصلية التنبيه على الخلاف للشيخ وابن حمزة ع د

لو اسند الشرط الى ما لا ينضبط عادة كالحصاد جاز فروع ١ لو اسلف عرضا فى عرض موصوف بصفاته ثم دفعه عند الاجل وجب القبول فلو كان الثمن جارية صغيرة والثمن كبيرة فجاء الاجل وهى على صفة الثمن وجب القبول وان كان البايع قد وطئها ولا عقر عليه وان كان جلدة ب لو اختلفا فى اشتراطه فى السلم فيه فقال احدهما فى حنطة والاخر فى شعير تحالفا او انفسخ العقد ولو اختلفا فى اشتراط الاجل فالاقرب ان القول قول مدعيه ان كان العقد بلفظ السلم على اشكال وعلى قولنا بصحة الحال فالاشكال اقوى اما لو اختلفا فى الزيادة فالقول قول نافيها ولو اختلفا فى الحلول فالقول قول المسلم اليه لانه منكر ولو اختلفا فى اداء المسلم فيه فالقول قول المنكر ولو اختلفا فى قبض الثمن فالقول قول البايع ولان تفرقا لانه منكر اما لو اختلفا بعد اتفاقهما على القبض فى وقوعه قبل التفرق او بعده قدم قول مدعى الصحة وكذا لو اقاما بينة لانها تنضم الى الصحة الاثبات ولو قال البايع قبضته ثم رددته اليك قبل التفرق قدم قوله رعاية للصحة ج يجب قبول المثل وقت الحلول او الابراء فان امتنع قبضه الحاكم ان سأله البايع ولو دفع اكثر لم يجب القبول بخلاف الاجود ولو دفع من غير الجنس جاز مع التراضى وكذا يجوز لو دفعه بعضه او اردى قبل الاجل فان شرط التعجيل ولو دفعه قبل الاجل لم يجب القبول سواء تعلق بالبايع غرض كتخليص الرهن او الضامن او خوف الانقطاع فى الحال او لم يكن غرض سوى البراءة وسواء كان للممتنع غرض بان يكون فى زمن نهب او كانت دابة يحتاج الى علفها او لم يكن ولو اسلم نصراني الى نصراني فى خمر فاسلم احدهما قبل القبض بطل وللمشترى اخذ دراهمه ويحتمل السقوط والقيمة عند مستحليه الرابع اذا قبضه تعين فبرئ المسلم اليه فان وجده معيبا فرده زال ملكه عنه وعاد حقه الى الذمة سليما ولو وجد بالثمن عيبا فان كان من غير الجنس بطل ان تفرقا قبل التعويض او كان معينا وان كان من الجنس رجع بالارش وله البدل مع عدم التعيين ولان تفرقا على اشكال وان تعين تخير بين الارش او الرد فيبطل السلم ولو كان الثمن مستحقا فان كان معينا بطل والا بطل ان تفرقا قبل القبض عوضه الخامس لو اسلم فى شيئين صفقة بثمن واحد صح تخالفا اثمانا ولو شرط الاداء فى اوقات متفرقة صح ان عين ما يوفيه فى كل وقت والا فلا ولو شرط رهنا او ضمينا ثم تقايلا او رد الثمن بعيب بطل الرهن وبرئ الضمين ولو صالحه بعد الحلول على مال اخر عن مال السلم سقط الرهن لتعلقه بعوض مال الصلح لانه الفصل الثانى فى المرابحة وتوابعها المرابحة هى البيع مع الاخبار برأس المال مع الزيادة عليه اما مجملا كالبيع

(ويزيد)

معنى دفعه عند الاجل انه دفع العوض المسلم عن العوض المسلم فيه سواء كان عند العقد بعينها انه او لم يكن وانما تجدد ذلك بعد العقد وقول بعض العامة انه يلزم ان يجعل العوض والمعوض باطل فانه وقت العقد لا اتحا والمعتبر الاختلاف فى ماهيته فان المدفوع غيرها فى الذمة وان كان من افرادها
بخطه

او بعضه المسلم فيه عن جميعه قبل الاجل وان شرط فى هذا الدفع التعجيل باسقاط باقى الاجل وكذا الحكم فيما لو دفع اردى منه قبل الاجل وان شرط فى دفعه التعجيل المذكور اذ لا يحصل بسبب ذلك حصول مانع ولو دفعه كذلك من غير شرط وتراضيا عليه فلا اشكال فى الصحة

كتاب التاجر

فيزيد بربح كذا ويجب العلم برأس المال والربح فلو قال بعتك بما اشتريته بربح كذا ولم يعلم قدر الثمن لم

يصح وكذا لو علما قدر رأس المال وجهلا قدر الربح ويجب ذكر الصرف والوزن مع الاختلاف ويكره نسبة الربح

الى المال فيقول رأس مالي مائة وبعتك بربح كل عشرة واحدا فان قال فالثمن مائة وعشرة بل ينبغي ان

يقول رأس مالي مائة وبعتك بما اشتريت وربح عشرة ثم ان كان البائع لم يعمل فيه شيئا صح ان

يقول اشتريته بكذا او هو علي او رأس مالي ولو عمل فيه ما اوجب زيادة عوض قال اشتريته بكذا و

عملت فيه بكذا ولو استأجر في ذلك العمل صح ان يقول تقوم علي او هو علي ويضم الاجرة ولو قال بعتك

بما قام علي استحق مع الثمن جميع المؤن التي يقصد بالتزامها الاسترباح مثل ما بذله من دلالة واجرة

والكيال والحارس والحمال والقصار والصباغ مع علم قدر ذلك كله ولا يستحق المطالبة بالمؤن التي

فيها بقاء الملك كنفقة العبد وكسوته وعلف الدابة وليس له الرجوع بما عمل بنفسه كما لو قصر الثوب

او تطوع به متطوع ولا اجرة البيت اذا كان ملكه ويجب بعد اخذ الارش من العيب السابق بالباقي

لو جني على العبد فاخذ ارشه لم يضم ولو جنى العبد في يده ففداه لم يضم الفداء ولا يضع قيمة النماء

المتجدد ويجب على البائع حفظ الامانة بالصدق في قدر الثمن وفي الاخبار عما طرأ في يده من

عيب منقص او جناية ولا يجب على البائع الاخبار بالغبن ولا بالبائع وان كان ولده او غلامه ويجب

ذكر تأجيل الثمن ولو اسقط عنه البعض جاز ان يخبر بالاصل سواء كان الاسقاط في مدة الخيار او بعده

وليس له الاخبار بالشراء في الابعاض مع تقسيط الثمن عليها الا ان يخبر بصورة الحال اتفقت او اختلفت

ساوى بينهما او لا باع خيارها بالاقل او لا وكذا الحامل اذا ولدت واراد بيعها منفردة ولا يخبر الدلال

بالشراء عن تقويم التاجر مجردا عن البيع سواء ابتدأه او لا واما التولية فهي اعطاء المتاع برأس المال

فيقول وليتك او بعتك او شبهه فيقول قبلت التولية او البيع وهو بيع يلحق به احكام البيع من

الشفعة والتقابض في المجلس ان كان صرفا ويشترط العلم برأس المال لا ذكره ويلزمه مثل الثمن

الاول جنسا ووصفا وقدرا واما المواضعة فهي مأخوذة من الوضع وهي ان يخبر برأس المال

ثم يقول بعتك به ووضيعة كذا ويكره لو قال بوضيعة درهم من كل عشرة فلو كان الثمن مائة

لزمه تسعون ولو قال من كل احد عشر كان الحط تسعة دراهم وجزءا من احد عشر جزءا من درهم

فيكون الثمن احدا وتسعين الا جزءا من احد عشر جزءا من درهم وكذا لو قال بوضيعة درهم لكل

عشرة **فروع الاول** يجوز للبائع المتاع شراؤه بزيادة ونقيصة حالا ومؤجلا

بعد القبض ويكره قبله ان كان مكيلا او موزونا على رأي ولو شرط الابتياع

فيكون في عدم علمهما عدم علم احدهما

ع ل

او فان قال ذلك فقدر الثمن مائة

وعشرة

ع ل

هذه العبارة توهم ما ... منشأ ذلك ... الرجوع ... فيكون ... ان اخبر ذلك ... بالجميع اذا لم يعلمه ... والاخبار ... ثمن بما قام علي ... العقد الواقع بهذه العبارة معلوما في حال ...

خلافا للشيخ حيث اوجب الاخبار بما يتجدد

في مدة الخيار

ع ل

خلافا

لابن الجنيد

حيث جعل ذلك في المتفق كالتعيين حطه ع ل

حال البيع لم يجز ويكره لو كان قصد ذلك ولم يشترطاه فلو باع غلامه الحر سلعة ثم اشتراها بزيادة قصد الاخبار بالزائد جاز ان لم يكن شرط الابتياع **الثاني** لو ظهر كذب البائع في اخباره تخير المشتري في الامضاء بالمسمى والفسخ وليس له قدر التفاوت سواء كان الكذب في قدر الثمن او جنسه او وصفه او حلوله وهل يسقط الخيار بالتلف فيه نظر ولا خيار لو علم بكذبه ولا تقبل بينة البائع لو ادعى كثرة الثمن وله الاحلاف ان ادعى العلم ولو صدقه المشتري تخير البائع في الفسخ والامضاء **الثالث** لو اشترى ثوبا بعشرة فباعه بخمسة عشر ثم اشتراه بعشرة جاز ان يخبر بعشرة ولا يجب حط الربح ولو اشتريا ثوبا بعشرين ثم اشترى احدهما نصيب صاحبه باحد عشر اخبر باحد وعشرين ولو اشترى احدهما نصفه بعشرة والاخر بعشرين ثم باعاه صفقة مرابحة فالثمن بينهما نصفان **الرابع** لو باعه تولية فحط البائع الاول عنه البعض فله الجميع ولو كان الحط قبل التولية فله الباقي ان كان بما ادى ولو حط الجميع قبل التولية ان كان بما ادى او بما قام

الفصل الثالث في الربوا وفيه مطلبان

الاول في محله وله شرطان **الاول** التماثل في الجنس الثمن والثمن ان اختلفا جنسا جاز اختلافهما قدرا نقدا ونسيئة الا الصرف فانه لا يصح فيه النسيئة وان اتفقا وجب تماثلهما قدرا نقدا ان دخلهما الكيل او الوزن اجماعا والا فلا ولا يشترط التقابض في المجلس قبل التفرق ويكره بيع احد المختلفين بالاخر نسيئة وان تساويا قدرا واذا دخلهما احد التقديرين على رأي ولا يثبت الربا في غير البيع وضابط الاتفاق في الجنس شمول اللفظ الخاص لهما كالحنطة والارز لا كالمطعوم المختلفة افراده والحنطة والشعير هنا جنس واحد على رأي وثمرة النخل كلها جنس وان اختلفت اصنافه كردي الدقل وجيد النوع وثمرة الكرم جنس واصل كل شيء وفرعه جنس كالحنطة والدقيق والخبز والدبس والتمر والخل والعنب ودبسه جنس واللبن والزبد والاقط والكشك والسمن جنس والسمسم والشيرج جنس والممزوج من جنسين يباع بجامع زيادة على ما ثلمه واللحوم تابعة لاصولها فلحم البقر عرابه وجاموسه جنس ولحم الابل عرابها وبخاتيها جنس ولحم الغنم ضأنها ومعزها جنس والوحشي والانسي جنسان والحمام جنس على اشكال والسموك جنس واللبن والدهن تابعان وكذا الخل والدهن وما يتخذ منه جنس كالشيرج ودهن البنفسج والجيد والردي جنس والصحيح والمكسور جنس والتمر والمرتب جنس **الشرط الثاني** الكيل والوزن فلا ربا الا فيما يكال او يوزن مع التفاوت ولو تساويا قدرا صح البيع نقدا ولو انتفى الكيل والوزن معا جاز التفاضل نقدا ونسيئة كثوب بثوبين وبيضة ببيضتين ولا فرق بين اختلاف القيمة واتفاقها والحوالة في التقدير على عادة الشرع فما ثبت انه مكيل او موزون في زمانه عليه السلام حكم بدخولهما

(فيه فان)

كتاب المتاجر

١٤١

فيه فان لم يعلم العادة الشرعية فعادة البلد فان اختلفت البلدان فلكل بلد حكم نفسه على رأي

فلا يثبت الربا في الماء ولا الطين الا الارمني والمراد هنا جنس المكيل او الموزون وان لم يدخلاه

لقلته كالحبة والحبتين او لكثرته كالزبرة **فروع الاول** اذا خرج بالصنعة عن الوزن جاز

التفاضل فيه كالثوب بالثوبين والآنية الحديد بالآنية الصفر اذا لم تجر العادة بوزنها **الثاني** لا يجوز

بيع الموزون بجنسه جزافا ولا مكيلا ولا المكيل جزافا ولا موزونا **الثالث** لو كانا في

حكم الجنس الواحد واختلفا في التقدير كالحنطة المقدرة بالكيل والدقيق المقدر بالوزن احتمل

تحريم البيع بالكيل او بالوزن للاختلاف قدرا وتسويغه بالوزن **الرابع** يجوز بيع الخبز بمثله

وان احتمل اختلافهما في الاجزاء المائية وكذا الخل بمثله **المطلب الثاني في الاحكام**

كل ما له حالتا رطوبة وجفاف يجوز بيع بعضه ببعض مع تساوي الحالتين فيباع الرطب بمثله و

العنب بمثله والفواكه الرطبة بمثلها واللحم الطري بمثله والحنطة المبلولة بمثلها والتمر والزبيب

والفواكه الجافة والمقددة والحنطة اليابسة كل واحد بمثله ولا يجوز مع الاختلاف في الحالتين

فلا يباع الرطب بالتمر ولا العنب بالزبيب وكذا كل رطب مع يابسه سواء نقصت العادة بضبط

الناقص او لا ولو اشتمل احد العوضين على جنسين ربويين صح بيعهما باحدهما مع الزيادة

كمد تمر ودرهم بمدين او بدرهمين او بمدين ودرهمين فان تلف الدرهم المعين او استحق احتمل

البطلان في الجميع وفي المخالف والتقسيط ولو كان احد العوضين مشتملا على اجزاء غير مقصودة

صح مطلقا كبيع دار مموهة بالذهب بالذهب ولا يجوز بيع اللحم بالحيوان ان تماثلا جنسا على اشكال و

يجوز مع الاختلاف وكذا يجوز بيع دجاجة فيها بيض او دجاجة وشاة في ضرعها لبن بمثلها او بغيرها

او بلبن وان كان من لبن جنسها ومكوك حنطة بمثله وان اشتمل احدهما على عقد التبن او زوان

او تراب يجري به العادة بمثله ولو اراد المعاوضة على المتفاضلين المتفقين جنسا باع احدهما سلعته

بجنس غيرهما ثم اشترى به الاخرى او باع المماثل قدرا ووهبه الزائد او اقرضه اياه وتباريا و

لا ربا بين الوالد وولده فلكل منهما اخذ الفضل ولا بين السيد ومملوكه المختص ولا بين الزوج و

الزوجة ولا بين المسلم والذمي على رأي والقسمة تمييز وليست بيعا فيجوز فيما يثبت فيه الربا وان

تفاضلا قدرا وخرصا ولو اخذ احدهما الرطب والاخر التمر جاز ويجب على كل من اخذ الربا رده

على مالكه ان عرفه او الى الوارث فان فقد تصدق به عنه ان جهله سواء استعمله مع علم التحريم

او جهله على رأي **المقصد الخامس في لزوم البيع** الاصل في البيع اللزوم وانما يخرج

انما قيد بقوله هنا احترازا عن مطلق البيع فانه انما يجب الكيل او الوزن اذا كان ذا البيع مكيلا او موزونا بالفعل فلا يجب ما لا يمكن عادة لقلته او لكثرته وان كان من جنس المكيل او الموزون كما في صحة بيعه الثابتة ومثله الحبة من الحنطة

الزبرة القطعة من الحديد

بان يجئنا ذكر الرطب مثلا اذا جف ينقص من كل رطل ثلثه مثلا او العنب اذا صار زبيبا ينقص منه مقدار متفاوت او لا

١٤٢ عن أصليهما من ثبوت خيار وظهور عيب فهنا فصلان **الأول** في الخيار وفيه مطلبان
الأول في أقسامه وهي سبعة **الأول** خيار المجلس ويختص بالبيع ويثبت بعد العقد في كل
مبيع لم يشترط فيه سقوطه فإن شرط سقط ولو شرط أحدهما سقوطه عنه سقط بالنسبة إليه خاصة
وهو ثابت للبائع والمشتري ما داما في المجلس وإن ضرب بينهما حائل أو فرقا كرهًا إما بالضرب أو
الحمل ولم يتمكنا من الاختيار أو فارقاه مصطحبين ولو فارق أحدهما الآخر ولو بخطوة اختيارًا عالمين
أو جاهلين أو بالتفرق أو هرب أحدهما كذلك أو التزما به أو أوجبه أحدهما ورضي الآخر سقط ولو
التزم به أحدهما سقط خياره خاصة ولو قال له اختر فسكت فخيارهما باقٍ على رأي وخيار العاقد
عن اثنين باقٍ بالنسبة إليهما ما لم يشترط سقوطه أو يلتزم به عنهما بعد العقد أو يفارق المجلس على رأي
ويحتمل سقوط الخيار وثبوته دائمًا ما لم يسقطه بشرطه أو إسقاط ولو كان شراء من ينعتق عليه فلا
خيار وكذا في شراء العبد نفسه إن جوزناه ولو مات أحدهما احتمل سقوط الخيار لأن مفارقة
الدنيا أولى من مفارقة المجلس في الإسقاط وثبوته فينتقل إلى الوارث فإن كان حاضرًا امتد
الخيار بينه وبين الآخر ما دام الميت والآخر في المجلس وإن كان غائبًا امتد إلى أن يصل إليه الخبر فإن
أسقطنا اعتبار الميت فهل يمتد امتداد المجلس الذي وصل فيه الخبر نظر وهذا كله إذا لم يفارق
الآخر ولو حمل أحدهما ومنع من الاختيار لم يسقط خياره على إشكال أما الثاني فإن منع من التخاير
أو المصاحبة لم يسقط وإلا فالأقرب سقوطه فيسقط خيار الأول ولو جن أحدهما أو أغمي عليه لم
يسقط الخيار وقام الولي مقامه فيما فيه الحظ ولو جاءا مصطحبين فقال أحدهما تفرقنا ولزم البيع وأنكر الآخر
فعلى المدعي البينة إن لم يطل الوقت أما لو طال فيحتمل ذلك ترجيحًا للأصل على الظاهر مع التعارض
وتقديم قوله ترجيحًا للظاهر أما لو اتفقا على التفرق واختلفا في الفسخ فالقول قول منكره مع
احتمال الآخر لأنه أعرف بنيته **الثاني** خيار الحيوان ويمتد إلى ثلاثة أيام من حين العقد
على رأي ويثبت للمشتري خاصة على رأي وإن كان الثمن حيوانًا ويسقط باشتراط سقوطه
في العقد والتزامه بعده وبتصرفه فيه وإن لم يكن لازمًا كالهبة قبل القبض والوصية **الثالث**
خيار الشرط ولا يتقدر بحد بل بحسب ما يشترطانه بشرط الضبط ويذكر في متن العقد فلو شرطا
غيره كقدوم الحاج بطل العقد ولو شرطاه مدة قبل العقد أو بعده لم يلزم ويجوز جعل الخيار
لهما أو لأحدهما أو لثالث لهما أو لأحدهما مع الثالث واختلاف المدة لو تعدد صاحبه
عدم اتصالها واشتراط المؤامرة إن عين المدة ورد المبيع في مدة معينة برد البائع الثمن فيها

كتاب المتاجر

وادلّ وقته عند الاطلاق من حين العقد لا التفرق ولا خروج الثلثة في الحيوان ولا يتوقف الفسخ
به على حضور الخصم ولا قضاء القاضي ولو ابهم الخيار في احدى العينين او احد المتبايعين بطل
العقد فيهما ولا يصح اشتراطه فيما يستعقب العتق وفي ثبوته في الصرف اشكال **الرابع** المغبون
ويثبت له الخيار بشرطين عدم العلم بالقيمة وقت العقد والزيادة او النقيصة الفاحشة
التي لا يتغابن بمثلها وقت العقد فيتخير المغبون خاصة في الفسخ والامضاء بما وقع عليه العقد
ولو دفع الغابن التفاوت فلا خيار على اشكال ولا يسقط بالتصرف الا ان يخرج عن الملك
بالبيع وشبهه او يمنع مانع من رده كاستيلاد الامة او عتقها ولا يثبت به ارش **الخا
مس** من باع ولم يسلم المبيع ولا قبض الثمن ولا شرط تاخير الثمن يلزمه البيع ثلثة ايام فان
جاء المشتري بالثمن فهو احق به والا تخير البائع في الفسخ والصبر والمطالبة بالثمن ولا خيار لو
احضر الثمن قبل الفسخ مطلقا ولا يسقط بطلب الثمن بعدها فان تلف في الثلثة فمن البائع على
رأي وكذا بعدها اجماعا ولو اشترى ما يفسد ليومه فالخيار فيه الى الليل فان تلف فيه
احتمل الخلاف ولو قبض بعض الثمن او سلم بعض المبيع فكالاول في الجميع او شرط نقد بعض الثمن
وتاجيل الباقي ففي ثبوت الخيار مع تاخير النقد اشكال اقربه عدم الثبوت ولو شرط تاخير الثمن
فاخره عن الاجل لم يكن للبائع خيار **السادس** خيار الرؤية فمن اشترى عينا موصوفة
شخصية تخير مع عدم المطابقة بين الفسخ والامضاء ويجب في هذا البيع ذكر اللفظ الدال على
الجنس والاوصاف التي يثبت الجهالة برفع احدها ولا يشترط رؤية البائع فلو باع بوصف الوكيل ثم
ظهر اجود تخير البائع ولو شاهد بعض الضيعة ووصف له الباقي ثبت له الخيار في الجميع مع عدم
المطابقة ولو نسج الثوب فاشتراه على ان ينسج الباقي كالاول بطل **السابع** خيار العيب
سياتي **المطلب الثاني** في الاحكام يثبت خيار الشرط في كل عقد سوى الوقف والنكاح
ولا يثبت في الطلاق ولا العتق ولا الابراء ويسقط بالتصرف فان كان مشتركا اختص السقوط
بمن يختص بالتصرف ولو اذن احدهما للاخر في التصرف فان تصرف سقط الخياران والا خيار الاذن
والخيار موروث بالحصص كالمال من اي انواعه كان الا الزوجة غير ذات الولد في الارض على
اشكال اقربه ذلك ان اشترى بخيار لترث من الثمن وهل للورثة التفريق نظر اقربه المنع وان
جوزناه مع تعدد المشتري ولو زال عذر المجنون العاقد حالة العقد لم ينقض تصرف الولي
بالخيار اذا لم يخالف المصلحة ولو كان الميت مملوكا ماذونا فالخيار لمولاه ولو شرط المتعاقدان

اي كالمذكور في اول كلا مسئ جميع الاحتمالات المذكورة وقال
لان من يسلم البعض خاصة لم يسلم البيع لا الثمن فيتلج
في صورة النص لان ما لم يسلم من المبيع مضمون
فالضرر قائم بالنسبة اليه فلا بد من جواز الخيار
لدفعه وتبعض الصفقة ضرر
ويثبت في الجميع ع د

[illegible]

كتاب المتاجر

١٤٢ الخيار لعبد احدهما ملك المولى الخيار ولو كان لاجنبي لم يملك مولاه ولا يتوقف على رضاه اذا لم يمنع حقا للمولى فلو مات لم ينتقل الى مولاه وكذا لو مات الاجنبي المشروط له الخيار والمبيع يملك بالعقد على رأي فالنماء المتجدد بعد العقد للمشتري وان كان النماء في مدة الخيار فان فسخ العقد رجع بالثمن واسترد البايع الاصل دون النماء واذا تلف المبيع قبل قبضه فهو من مال بايعه فيرجع المشتري بالثمن لا غير وان تلف بعد قبضه وانقضاء الخيار فهو من مال المشتري وان كان في مدة الخيار من غير تفريط من المشتري ان كان الخيار للبايع او لهما او للاجنبي وان كان للمشتري خاصة فمن البايع ويحصل الفسخ بوطي البايع وبيعه وعتقه وهبته وان كان من ملاه والاقرب صحة العقود ولا تحصل الاجازة بسكوته على وطي المشتري والمجهول فخاص البايع اجازة من المشتري وطؤا وقبعه والاجازة والتزويج في معنى البيع والعرض على البيع والاذن فيه كالبيع على اشكال ولو باع المشتري او وقف او وهب في مدة خيار البايع او خيارهما لم ينفذ الا باذن البايع وكذا العتق على اشكال نعم له الاستخدام والمنافع والوطي فان حبلت فالاقرب الانتقال الى القيمة مع فسخ البايع ولو اشترى عبدا بجارية ثم اعتقهما معا فان كان الخيار له بطل العتقان لانه بعتق الجارية مبطل للبيع وبعتق العبد ملتزم به فعتق كل منهما يمنع عتق الاخر فيتدافعان ويحتمل عتق الجارية لان العتق فيها فسخ وفي العبد اجازة واذا اجتمع الفسخ والاجازة قدم الفسخ كما لو فسخ احد المتعاقدين واجاز الاخر فان الفسخ يقدم وعتق العبد لان الاجازة ابقاء للعقد والاصل فيه الاستمرار وان كان الخيار للبايع العبد لم ينفذ عتق الجارية ولا العبد الا مع الاجازة على اشكال ولو اشترك الخيار صح عتق الجارية خاصة لان لعتاق البايع تضمنه للفسخ يكون نافذا على رأي ولا يعتق العبد وان كان الملك للمشتري لما فيه من ابطال حق الاخر فروع أ لا يبطل الخيار بتلف العين فان كان مثليا طالب صاحبه بمثله والا القيمة ب لو قبلت الجارية المشتري لم يكن اقرارا بانه لبس بتصرف ان كان مع شهوة اذا لم يامرها ولو انعكس الفرض فهو تصرف ان لم يكن عن سهو ج ليس للمشتري الوطي في مدة الخيار المشترك او المختص بالبايع على اشكال فان فعل لم يحد والولد حر ولا قيمة عليه فان فسخ البايع رجع بقيمة الام خاصة ونصيرام ولده لو وطي البايع كان فسخا ولا يكون حراما د لا يكره نقد الثمن وقبض المبيع في مدة الخيار البيع بالوصف قسمان بيع عين شخصية موصوفة بصفات السلم وينفسخ برده على البايع وتلفه قبل قبضه ويجوز التفرق قبل قبض ثمنه وقبضه وبيع عين موصوفة بصفات السلم غير معينة فاذا سلم اليه غيرها وصفه فرده طالب بالبدل ولا يبطل وكذا لو كان على الوصف فرده فابدله جاز ايضا وهل

يجب قبض الثمن في المجلس او فيبطل نصر [ف] لو شرط الخيار للاجنبي وكان الفسخ اليه لا الى المشترط الا ان
نقول ان شرط الخيار للاجنبي شرط التوكيل للاجنبي [ق] لو شرط الخيار شهرا مثلا بعد مضي مدة
معينة احتمل بطلان الشرط لان الواجب لا ينقلب جائزا والصحة عملا بالشرط فلا يتخير قبل انقضاء
المدة ح لو فسخ المشتري بخياره فالعين في يده مضمونة ولو فسخ البائع فهي في يد المشتري
امانة على اشكال **الفصل الثاني** في العيب وفيه مطالب **الاول** في حقيقته
وهو الخروج عن المجرى الطبيعي لزيادة او نقصان موجب لنقص المالية كالجنون
والجذام والبرص والعمى والعور والعرج والقرن والفتق والرتق والقرع والصمم والخرس
وانواع المرض سواء استمر كما في الممراض او لا كالعارض ولو حمى يوم والاصبع الزائدة والحول
والحوص والسبل وهو زيادة في الاجفان والتحجيل وكونه خنثى والجب والخصاء وان زادت
بهما قيمته وبول الكبير في الفراش والاباق وانقطاع الحيض ستة اشهر وهي في سن من تحيض
والثقل الخارج عن العادة في الزيت والبزر واعتياد الزنا والسرقة والبخر والصنان الذي
لا يقبل العلاج وكون الضيعة منزل الجنود وثقل الخراج واستحقاق القتل بالردة او القصاص
والقطع بالسرقة او الجناية والاستسعاء في الدين وعدم الختان في الكبير دون الصغير والامة
والمجلوب من بلاد الشرك مع علم المشتري بجلبه والثيوبة ليست عيبا ولا الصيام ولا الاحرام ولا
الاعتداد ولا التزويج ولا معرفة الغناء والنوح ولا العسر على اشكال ولا الكفر ولا كونه ولد زنا
وان كانت جارية ولا عدم المعرفة بالطبخ والخبز وغيرهما **المطلب الثاني** في الاحكام كل
ما يشترطه المشتري من الصفات المقصودة مما لا يعد فقده عيبا يثبت الخيار عند عدمه كاشتراط
الاسلام او البكارة او الجعودة في الشعر او الزجج في الحواجب او معرفة الطبخ او غيره من الصنائع
او كونها ذات لبن او كون الفهد صيودا ولو شرط غير المقصود فظهر الخلاف فلا خيار كما لو اشترط
او الجهل ولو شرط الكفر او الثيوبة فظهر الضد تخير لكثرة طالب الكافر من المسلمين وغيرهم
تكلفها العبادات وربما عجز عن البكر ولو شرط الحلب كل يوم شيئا معلوما او الطحن للدابة قدرا معينا لم
يصح ولو شرطها حاملا صح ولو شرطها حائلا فبانت حاملا فان كانت امة تخير وان كانت دابة
فالحمل زيادة لامكان ارادة حمل ما يعجز عنه حينئذ وعدمه للزيادة ان قلنا بدخول الحمل كالشيخ
اطلاق العقد واشتراط الصحة يقتضيان السلامة من العيب فلو وجد المشتري عيبا سابقا على
العقد ولم يكن عالما به تخير بين الفسخ والارش ولو تبرأ البائع من العيوب في العقد وان كانت

الفتق بالتحريك انفتاق المثانة وقيل هو انقطاع
اللحم المشتمل على الانثيين ع ل
الحوص بالحاء المهملة محركة ضيق العينين والخوص محركة
غؤور العينين في احدهما ذ
ومن المرض الاستحاضة نص عليه في التذكرة ع ل

اي دون الصغير ... الشرك وان كان كبيرا فان
عدم الختان ليس عيبا فيه لان الغالب
عدم ختانه في بلاد الشرك
ح ل

... ان يكون قوله ان قلنا ... الحمل الا اذا لم نقل
بدخول الحمل يكون للبائع فيكون المبيع
مشغولا بملك الغير لا ينتفع
بعضه ع ك

جهله او علم المشتري به قبله او اسقطه بعده سقط الرد والارش ولو احدث فيه حدثا

قبل العلم بالعيب او بعده او حدث عنده عيب اخر بعد قبضه من جهته مطلقا او من غير جهته

اذا لم يكن حيوانا في مدة الخيار فله الارش خاصة ولو كان العيب الحادث قبل القبض لم يمنع

الرد مطلقا وينبغي اعلام المشتري بالعيب والتبري مفصلا فان اجمل برئ ولو ابتاع شيئين

صفقة ووجد باحدهما عيبا سابقا تخير في رد الجميع او اخذ الارش وليس له تخصيص الرد بالمعيب

فان كان قد تصرف في احدهما كان سقط الرد خاصة وليس للمشترين صفقة الاختلاف فيطلب

احدهما الارش والاخر الرد بل يتفقان على اشكال اما لو ورثا خيار عيب فلا اشكال في

وجوب التوافق ولا اشكال في جواز التفريق لو باعهما في عقدين ولو اشترى من اثنين

جاز له الرد على احدهما والارش من الاخر سواء اتحد العقد او تعدد والارش جزء من الثمن

نسبته اليه كنسبة نقص قيمة المعيب عن الصحيح وطريقه ان يقوم في الحالين فيحتمل قيمته حين

العقد والقبض والاقل منهما ويؤخذ من الثمن بنسبة التفاوت بينهما ويؤخذ بالاوسط

ان اختلف المقومون ولو ظهرت الامة حاملا قبل العقد كان له الرد وان تصرف بالوطي

خاصة ويرد معها نصف عشر قيمتها فان تصرف بغيره فلا رد وكذا لا رد لو وطي وكان العيب

غير الحبل **فروع** ا لو قتل بردة سابقة فللمشتري الارش وهو نسبة ما بين قيمته مستحقا

للقتل وغير مستحق من الثمن وكذا لو قطع في قصاص او سرقة فله ارش ما بين كونه مستحقا وغير مستحق

للقطع ب لو حملت من السحق فوطئها المشتري بكرا فالاقرب ان عليه عشر قيمتها ويحتمل نصف

العشر وعدم الرد وكذا الاشكال في وطي الدبر ونصف العشر فيها اقرب ج لو كان المبيع غير

الامة فحمل عند المشتري من غير تصرف فالاقرب ان للمشتري الرد بالعيب السابق لان الحمل زيادة

ولو كانت حاملا فولدت عنده ثم ردها رد الولد د لو كان كافرا او صائغا فنسبه عند المشتري

فيحتمل الرد بالسابق ه لو باع المعيب سقط رده وان عاد اليه بالعيب ولا يسقط الارش وان

خرج عن ملكه وكذا لو مات او اعتقه او وقفه والارش بعد العتق له و لو باع الجاني خطأ ضمن

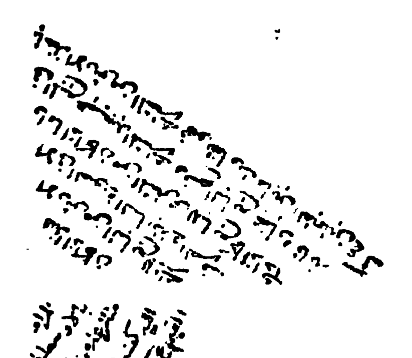
اقل الامرين على راي والارش على راي وصح البيع ان كان موسرا والا تخير المجني عليه ولو

كان عمدا وقف على اجازة المجني عليه ويضمن الاقل من الارش والقيمة لا الثمن معها وللمشتري

الفسخ مع الجهل فيرجع بالثمن او الارش فان استوعبت الجناية القيمة فالارش ثمنه ايضا

والا فقدر الارش ولا يرجع لو كان عالما وله ان يفديه كالمالك ولا يرجع به ولو اقتص منه فلا رد

(وله الارش)



اى فان رد المشترى المعيب على الوكيل لجهله بالوكالة مع عدم تمكن الوكيل من
اقامة البينة يكون وكيلا او الحال انه مضى يسبق العيب مع امكان حدوثه ولا يتوجه هذا
مستحق فله تحليفه على نفى العلم بالوكالة لو ادعاه لم يملك الوكيل رد المعيب على الموكل بمجرد
اعترافه بسبقه لان اقراره لا ينفذ عليه ما لم يقر الموكل بذلك فان انكر توجه اليمين على نفى
سبق العيب على البيع بملك الوكيل تحليفه على ذلك ع ك

وله الارش وهو نسبة تفاوت ما بين كونه جانيا وغير جان من الثمن ولو باعه من ينعتق عليه ولما يعلم عتق
عليه ولا شيء له ولو اشترى زوجته بطل النكاح ولو ظهر تحريم الجارية مؤبدا عليه فلا فسخ ولا ارش وان نقص انتفاعه
لبقاء القيمة محفوظة بالنسبة الى غيره **المطلب الثالث** في التدليس تدليس بما يختلف الثمن بسببه يثبت به الخيار
بين الفسخ والامضاء مع عدم التصرف ومعه لا شيء ولا ارش اذا لم يكن عيبا وذلك كتحمير الوجه ووصل الشعر
واشباه ذلك والتصرية في الشاة تدليس لا عيب يرد معها مثل اللبن الموجود حال البيع دون المتجدد على اشكال
مع تعذره ولو زال وصفه حتى الطراوة فالارش فان تعذر فالقيمة السوقية ولا يثبت الرد مع التصرف الا هنا وفي
الجارية الحامل مع الوطي والاقرب ثبوت التصرية في البقرة والناقة اما الاتان والامة مع الاطلاق
فلا ولو تحلبت الشاة بنفسها فالاقرب سقوط الخيار ويختبر التصرية بثلثة ايام فان زالت التصرية قبل
انقضائها فلا خيار ويثبت لو زالت بعدها ولو كان المشتري عالما بالتصرية فلا خيار له ولو علم بالتصرية
قبل الثلثة تخير على الفور ولو رضى بالتصرية ثم ظهر على عيب اخر فان كان حلبها فلا رد والا فله ذلك
ولو شرط كثرة اللبن في الامة والفرس والاتان فظهر الخلاف فله الفسخ اما لو اشبع الشاة فامتلأت
خواصرها فظنها المشتري حبلى او سود انامل العبد او ثوبه فظنه كاتبا او كانت الشاة عظيمة الضرع
خلقة فظنها كثيرة اللبن فلا خيار لانه لا يتعين في الجهة التي ظنها ولو ماتت الشاة المصراة او
الامة المدلسة فلا شيء له وكذا لو تعيبت عنده قبل علمه بالتدليس **المطلب الرابع**
في اللواحق لو ادعى البايع التبري من العيوب فالقول قول المشتري مع اليمين وعدم البينة ويقدم قول
البايع مع اليمين وعدم البينة وعدم شهادة الحال لو ادعى المشتري سبق العيب والخيار ليس على
الفور فلا يسقط الا بالاسقاط ولو علم بالعيب وتطاول زمان السكوت ولا يفتقر في الفسخ الى
حضور الغريم ولا الحاكم ويتخير المشتري بين الرد والارش لو تجدد العيب قبل القبض بعد العقد على
راي ولو قبض البعض وحدث في الباقي عيب فله الارش او رد الجميع دون المعيب على اشكال وكل
عيب يحدث في الحيوان بعد القبض وقبل انقضاء الخيار فانه لا يمنع الرد في الثلثة ويرد الجارية
والعبد من الجنون والجذام والبرص وان تجددت ما بين العقد والسنة وان كان بعد القبض
ما لم يتصرف المشتري فان تصرف وتجدد احدها على راس السنة فله الارش ولو زاد المبيع
ثم علم بالعيب السابق فله الرد والزيادة المنفصلة له والمتصلة للبايع ولو باع الوكيل بيانا
فرد المشتري بالعيب على الموكل ولا يقبل اقراره على موكله في تصديق المشتري على تقدم العيب
مع امكان حدوثه فان رد المشتري على الوكيل حلف فان نكل فرد عليه احتمل عدم رده

لجهله بالوكالة لم يملك الوكيل رده على الموكل البراءة
باليمين ولو انكر الوكيل ثم

اى عدم رد الوكيل
المبيع على الموكل

على الموكل لاجازته بحوى الاقرار وبثبوته لو حو عنه فيما كالبينة ولو اشترى بشرط البكارة فادعى الثيوبة
اي اليمين المردودة
حكم بشهادة اربع من النساء الثقات ولو رد المشتري السلعة لعيب فانكر البائع انها سلعته قدم قوله
مع اليمين اما لو ردها بخيار فانكر البائع انها سلعته احتمل المساواة وتقديم قول المشتري مع اليمين
لاتفاقهما على استحقاق الفسخ بخلاف العيب ولو كان المبيع حليا من احد النقدين بمساويه جنسا و
قدرا فوجد المشتري عيبا قديما ولم يجد عنده اخر لم يكن له الارش ولا الرد مجانا ولا مع الارش
ولا يجب الصبر على العيب مجانا بل له الفسخ والزام المشتري بقيمته من غير الجنس معيبا بالقديم سليما
عن الجديد ويحتمل الفسخ مع رضاء البائع ويرد المشتري العين وارشها ولا ربا فان الحلي في مقابلة
الثمن والارش للعيب المضمون كالمأخوذ للسوم **المقصد السادس** في احكام العقد و
فيه فصول **الاول** ما يندرج في المبيع وضابطه الاقتصار على ما يتناوله اللفظ لغة وعرفا والالفاظ
ستة الاولى الارض وفي معناها البقعة والعرصة والساحة ولا يندرج فيها الاشجار ولا البناء
ولا الزرع ولا اصل البقل ولا البذر وان كان كامنا ولا يمنع صحة بيع الارض لكن للمشتري مع الجهل
الخيار بين الفسخ والامضاء مجانا ولو قال بحقوقها فاما لو قال وما اغلق عليه بابه او وما هو فيها او
وما اشتملت عليه حدوده دخل الجميع ويدخل لو لم يقل في ضمان المشتري ويده بالتسليم اليه وان
تعذر انتفاعه بالاحجار ان كانت مخلوقة او مدرجة في البناء دخلت وان كانت مدفونة لم
تدخل فان كان المشتري عالما فلا خيار له وله اجبار البائع على القلع ولا اجرة له عن مدة القلع و
ان طالت وعلى البائع تسوية الحفر وان كان جاهلا تخير في الفسخ والامضاء والاقرب عدم ثبوت
الاجرة عن مدة القلع او مدة بقاء الزرع لانها مستثناة كمدة نقل المتاع وله ارش التعيب مع التحويل
ولو ترك البائع الحجارة للمشتري ولم يكن بقاؤها مضرا سقط خيار المشتري ولا يملكها المشتري بمجرد الاعراض
بل لابد من عقد **الثاني** البستان والباغ ويدخل فيه الشجر والارض والحيطان وفي دخول البناء
اشكال اقربه عدم الدخول ويدخل فيه العريش الذي يوضع عليه القضبان على اشكال ويدخل
المجاز والشرب على اشكال **الثالث** الدار ويدخل فيها الارض والبناء على اختلافه حتى الحمام
المعدود من مرافقها والاعلى والاسفل الا ان تشهد العادة باستقلال الاعلى والمثبت سواء عد من
اجزاء الدار كالسقوف والابواب المنصوبة والحلق والمغاليق او لا بل اثبت للارتفاق كالسلم المثبت
والرفوف المثبتة والاوتاد المغروزة دون الرحى المثبتة والدنان والاجانات المثبتة وخشبة
القصارين والخوابي المدفونة والكنوز المذخورة والاحجار المدفونة ولا ما ليس بمتصل كالفرش والرفوف

(والرفوف)

اي يدخل المبيع المذكور في ضمان المشتري وفي يده بالتسليم اليه وان لم يحصل واحدة من الثلث التي تقتضي اندراج الامور المذكورة من الشجر والبناء والزرع في المبيع وان تعذر انتفاع المشتري ع ل

[illegible]

الرفوف الموضوعة على اوتاد من غير سمر والحبل والدلو والبكرة والقفل الا المفاتيح فالمنقولة فانه ان يدخل وفي الواح
الدكاكين اشكال من حيث انها تنقل وتحول فصارت كالفرش ومن حيث انها ابواب فيدخل فيها المجازة
لو قال بحقوقها وبعدمه دخل الجميع ولو لم يقل فاشكال فان قلنا بدخول الجميع فلا بحث والا وجب
التعيين **الرابع** القرية والدسكرة ويدخل فيها الابنية والساحات التي تحيط بها البيوت والطرق
المسلوكة فيها وفي دخول الاشجار النابتة وسطها اشكال اقربه عدم الدخول ولا يدخل المزارع حول
القرية وان قال بحقوقها الا مع القرينة كالمساومة عليها وعلى مزارعها بثمن وتبشرها بابه او يبذل
ثمنا لا يصلح الا للجميع **الخامس** الشجر ويندرج تحته الاغصان الرطبة والاوراق والعروق
دون القرار ولو تجددت فللمالك الارض الازالة عند حملها حينئذ الاخذ ويستحق الابقاء مغروسا
لا المغرس فلو انقلعت سقط حقه ولو اشترى الشجرة بحقوقها لم يستحق الارض ايضا بل الابقاء
وليس له الابقاء في المغرس سنة الا ان تختلف عوضا من قراخها المشترطة ولا يندرج الثمرة
المؤبرة فيها الا ان يشترطه المشتري سواء ابرها البايع او تشققت من نفسها فابرتها اللواقح
وعلى المشتري التبقية الى بلوغ الصلاح مجانا ويرجع في الصلاح الى العادة ففيما يؤخذ بسرا
اذا انتهت حلاوته وما يؤخذ رطبا اذا انتهى ترطيبه وما يؤخذ تمرا اذا نشف نشافا تاما ولكذا
لو اشترى ثمرة كان له ابقاؤها ولو لم يكن مؤبرا دخل بشرطين ان يكون من النخل فلو اشترى
شجرا غير النخل وقد ظهرت ثمرتها لم تدخل سواء كانت في كمام وقد تفتح عنها او لم يكن قد تفتح
او كانت بارزة الثاني الانتقال بالبيع فلو انتقلت النخلة بغيره من صلح بعوض او غيره او
هبة بعوض او غيره او اجارة او اصداق او غير ذلك لم تدخل **فروع** **ا** اذا ظهرت الثمرة
بعد البيع فهي للمشتري اذا لم تكن موجودة حال العقد الا ان يشترطها البايع **ب** لو كان المقصود
من الشجر الورد فان كان موجودا حال العقد فهو للبايع وان لم يكن تفتح **ج** انما يعتبر التأبير
في الاناث من النخل لان التأبير هو شق الاكمة النخل الاناث وذر طلع الفحل فيها فحينئذ
لا شيء للمشتري في طلع الفحول ان كان موجودا حال البيع **د** لو ابر البعض فثمرته للبايع وثمرة
غير المؤبر للمشتري سواء اتحد النوع او اختلف وسواء اتحد البستان او تعدد اما لو كان بعض
طلع النخلة مؤبرا وبعضه غير مؤبر احتمل دخول غير المؤبر خاصة وعدم الدخول مطلقا العسر
التمييز **هـ** لا يدخل الغصن اليابس ولا السعف اليابس على اشكال وفي ورق التوت نظر
و لو خيف على الاصول مع تبقية الثمرة ضرر يسير لم يجب القطع ولو خيف الضرر الكثير فالاقرب

جواز القطع وعلى منع الاشجار تطرف لو كانت الثمرة مؤبرة للبائع فلو تجدد ثمرة اخرى فهي للمشتري
فان لم يتميز فهما شريكان فان لم يعلما قدر ما لكل منهما اصطلحا ولا فسخ لامكان التسليم وكذا لو
اشترى طعاما فامتزج بطعام البائع قبل القبض وله الفسخ ح لو باع ارضا وفيها زرع فهو للبائع
سواء ظهر او لا الا ان يشترطه المشتري فيصح ظهر او لا ولا تضر جهالته لانه تابع وللبائع التبقية الى
حين الحصاد مجانا فلو قلعه قبله ليزرع غيره لم يكن له ذلك وان قصرت مدة الثاني عن ادراك الاول
وعلى البائع قلع العروق اذا كان مضرا كعروق القطن والذرة وتسوية الحفر ولو كان للزرع اصل ثابت
يجز مرة بعد اخرى فعليه تفريغ الارض منه بعد الجزة الاولى على اشكال اقربه الصبر حتى يستقلع
والاقرب عدم دخول المعادن في البيع ولو لم يعلم بها هذا البائع تخير ان قلنا به ط بدخول الارض
البئر والعين معا فهما ي لو استثنى نخلة كان له الممر اليها والمخرج ومدى جرائدها من الارض
فلو انقلعت لم يكن له غرس اخرى الا ان يستثني الارض وكذا لو باع ارضا وفيها نخل او شجر التا
د مس العبد لا يتناول ماله الذي ملكه مولاه الا ان يستثنيه المشتري ان قلنا ان العبد يملك
وينتقل الى المشتري مع العبد وكان جعله للمشتري ابقاء له على العبد فيجوز ان يكون مجهولا
وغائبا اما اذا احلنا تملكه وباعه وما معه صار جزءا من المبيع فيعتبر فيه شرائط البيع وهل يدخل
الثياب التي عليه اقربه دخول ما يقتضي العرف دخوله معه **الفصل الثاني** في التسليم وفيه
مطلبان **الاول** في حقيقته وهو التخلية مطلقا على راي وقيل فيما لا ينقل ولا يحول كالارض والابنية
والاشجار والنقل في المنقول والكيل او الوزن فيما يكال او يوزن على راي فحينئذ لو اشترى مكايلة
لابد لكل بيع من كيل جديد ليتم القبض ثم القبض بتسليم البائع او غيره ويجوز ان يتولى القبض لنفسه كما يتولى
الوالد الطرفين فيقبض لولده من نفسه ولنفسه من ولده ويجب التسليم مفرغا فلو كان في الدار متاع وجب
نقله ولو كان في الارض زرع قد بلغ وجب نقله وكذا يجب نقل العروق المضر كالذرة والحجارة المدفونة
المضر وعلى البائع تسوية الارض ولو احتاجت الى هدم شيء هدم وعلى البائع الارش ويصح القبض
قبل نقد الثمن وبعده وباختيار البائع وبغير اختياره واجرة الكيال ووزان المتاع ومعادة وبايع
الامتعة على البائع واجرة ناقد الثمن ووزانه ومشتري الامتعة على المشتري ولا اجرة للمتبرع
وان اجاز المالك ولا يتولى الواحد بل له اجرة ما يبيعه على الامر بالبيع وما يشتريه على الامر بالشراء و
لو هلك المتاع في يد الدلال من غير تفريط فلا ضمان ويضمن لو فرط ويقدم قوله مع اليمين وعدم البينة
في عدم التفريط وفي القيمة لو ثبت التفريط بالاقرار او البينة **المطلب الثاني** في حكمه

كتاب المتاجر

ووجوبه حكم القبض انتقال الضمان الى المشتري والتسلط على التصرف مطلقاً على رأي للنهي عن بيع
ما لم يقبض خصوصاً عن الطعام والاقوى الكراهية وله بيع ما انتقل اليه بغير بيع قبل قبضه كالميراث
والصداق وعوض الخلع ولو احال من له عليه طعام من سلم بقبضه على من له عليه مثله من سلم فالاقوى
الكراهية وعلى التحريم يبطل لانه قبضه عوضاً عن ماله قبل ان يقبضه صاحبه وكذا لو دفع اليه مالاً
وامره بشراء طعام له لم يصح الشراء لانه يتعين له بالقبض ولو قال اشتر به طعاماً واقبضه لي ثم اقبضه
لنفسك صح الشراء وفي القبض قولان ولو كان المال الان والحال به قرضاً صح وكذا يصح بيعه على
من هو عليه ولمال الوديعة والقراض ومال الشركة البيع في يد المستودع والعامل والشريك
وكذا كل امانة هي في يد الغير كالمرتهن والوكيل ولو باع ما ورثه صح الا ان يكون الميت قد اشتراه
ولم يقبضه فخلاف وكذا الاشكال في الاصداق وشبهه ولو قبض احد المتبايعين فباع ما قبضه
ثم تلف الاخر قبل القبض بطل الاول وعلى البائع الثاني قيمة ما باعه والاطلاق يقتضي تسليم الثمن
والمثمن فان امتنعا اجبرا ويجبر احدهما لو امتنع سواء كان الثمن عيناً او ديناً ولو اشترط احدهما تاخير
ما عليه صح وكذا يصح لو اشترط البائع سكنى الدار سنة او الركوب مدة واذا تلف المبيع قبل
قبضه فهو من ضمان البائع وينفسخ العقد واتلاف المشتري قبض واتلاف الاجنبي لا يوجب
الانفساخ على الاقوى نعم يثبت للمشتري الخيار واتلاف البائع كاتلاف الاجنبي على الاقوى
ولو تعيب بجناية اجنبي فللمشتري الفسخ ومطالبة الجاني بالارش والاقوى ان جناية
البائع كذلك ولو كان بافة سماوية فللمشتري الخيار بين الرد والارش على اشكال ولو
تلف احد العبدين انفسخ البيع فيه وسقط قسطه من الثمن وكذا كل جملة تلف بعضها و
له قسط من الثمن ولو لم يكن له قسط من الثمن كقطع يد العبد فللمشتري الرد وفي الارش
نظر والسقف من الدار كاحد العبدين لا كالوصف ولو اشترى بدينار فدفعه فزاد
زيادة لا يكون الا غلطاً او تعمداً فالزيادة في يد البائع امانة وهي للمشتري في الدينار
مشاعة ولو ادعى المشتري النقصان قدم قوله مع اليمين وعدم البينة ان لم يكن حضر
الكيل والوزن والا فالقول قول البائع مع يمينه بخلاف ما لو ادعى اقباض الجميع ولو
اسلفه طعاماً بالعراق لم يجب الدفع في غيره فان طالبه بالقيمة لم يجز على رأي لانه
بيع الطعام قبل قبضه ولو كان قرضاً جاز اخذ السعر بالعراق ولو كان غصباً فله المثل
حيث كان فان تعذر فالقيمة الحاضرة عند الاعواز **فرع** النماء قبل القبض

فلو كان العبد كاتباً فنسي الكتابة قبل القبض فللمشتري الرد خاصة

اذا تجدد بعد العقد للمشتري فان تلف الاصل قبل القبض بطل البيع كالثمن على المشتري 152
وله النماء فان تلف النماء من غير تفريط لم يضمن البائع ب لو امتزج المبيع بغيره
قبل القبض تخير المشتري بين الفسخ والشركة ج لو غصب قبل القبض وامكن استعادته
بسرعة لم يتخير المشتري والا تخير وفي لزوم البائع بالاجرة عن مدة الغصب نظر ولو منعه
البائع عن التسليم ثم سلم فعليه اجرة مدة المنع **الفصل الثالث في الشرط**
عقد البيع قابل للشروط التي لا تنافيه وهي اما يقتضيها العقد كالتسليم وخيار المجلس و
التقابض وخيار الحيوان فوجود هذه الشروط كعدمها واما ان لا يقتضيها فاما ان يتعلق
بمصلحة المتعاقدين كالاجل والخيار والرهن والضمين والشهادة وصفة مقصودة في السلعة
كالصياغة والكتابة وهو جائز اجماعا واما ان لا يتعلق فاما ان لا ينافي مقتضى العقد كاشتراط
منفعة البائع كخياطة الثوب او صياغة الفضة او اشتراط عقد في عقد كان يبيعه بشرط
ان يشتري منه او يبيعه شيئا اخر او يزوجه او يسلفه او يقرضه او يستقرض منه او يوجره
او يستاجر منه او يشرط ما يبنى على التغليب والسراية كشرط عتق العبد فهذه الشروط كلها
سائغة واما ان ينافي مقتضى العقد كما لو شرط ان لا يبيعه او لا يعتقه او لا يطأها او لا يهبها او ان
غصبه غاصب رجع عليه بالثمن او ان يعتقه والولاء للبائع فهذه الشروط باطلة والعقد باطل لان
كلها ينافي المشروع او يؤدي الى جهالة الثمن او المثمن فانه باطل والاقوى بطلان البيع ايضا
ويجوز اشتراط ما يدخل تحت القدرة من منافع البائع دون غيره كجعل الزرع سنبلا والبسر تمرا
ولو شرط التبقية صح ولو شرط الاختيار لم يصح **فروع** ا لو شرط اجلا بطلان عدهما قبله كما
لو شرط تأخير الثمن الف سنة او الانتفاع بالمبيع ذلك فالاقرب الصحة على اشكال ولو شرط
اجلا مجهولا بطل البيع لاشتماله على جهالة في احد العوضين ب الاقرب وجوب تعيين
الرهن المشروط اما بالوصف او المشاهدة وتعيين الكفيل اما بالاسم والنسب او المشاهدة
او الوصف كرجل موسر ثقة ولا يفتقر الى تعيين الشهود بل الضابط العدالة ولو عينهم
فالاقرب تعيينهم وهل يشترط مغايرة الرهن للمبيع نظر نعم يشترط المغايرة في البيع فلو قال
بعتك هذا بشرط ان تبيعني اياه لم يصح ولو شرط ان يبيع فلانا صح ولو اخل المشتري بالرهن
تخير البائع فان اجاز فلا خيار للمشتري ولو امتنع الشاهدان اللذان عيناهما من التحمل تخير
البائع ايضا ولو هلك الرهن او تعيب قبل القبض او وجد به عيبا قديما تخير البائع

اي دون غير ما يدخل تحت القدرة كاشتراط جعل البائع الزرع سنبلا مخ

(ايضا)

[حاشية: ... عندنا وعند الشافعي وبعض ... بحكم عبارة الكتاب هنا ان الشافعي ... مطلقا ... التنفيذ ... الشرط ... كما قاله الشافعي]

ايضا ولو تعيب بعد القبض فلا خيار ج لو باعه العبد بشرط العتق مطلقا او عن المشتري صح و

[حاشية: في التذكرة ان اشتراط العتق مطلقا يعني عن المشتري]

الاقرب انه حق للبايع لا لله تعالى فله المطالبة به ولو امتنع المشتري تخير البايع في الفسخ والامضاء

لا اجبار المشتري فان تعيب او احبلها المشتري اعتق واجزأه لبقاء الرق وان استعمله او اخذ من

[حاشية: اذ لم يخرج عن ملكه بمجرد التعيب او الاحبال]

كسبه فهو له ولو مات او تعيب بما يوجب العتق رجع البايع بما نقصه شرط العتق فيقال

كم قيمته لو بيع مطلقا او بشرط العتق فيرجع بالنسبة من الثمن وله الفسخ فيطالب بالقيمة

[حاشية: بجميعها]

مع اعتبارها اشكال وفي التنكيل اشكال ولو باعه وفقد او كاتبه تخير البايع بين الفسخ

والامضاء واذا اعتق المشتري فالولاء له ولو شرطه البايع لم يصح د لو شرط ان الامة

حامل او الدابة كذلك صح اما لو باع الدابة وحملها او الجارية وحملها بطل لانه كما لا يصح بيعه

منفردا لا يصح جزءا من المقصود ويصح تابعا هـ لو باعه متساوي الاجزاء على انه قدر معين فزاد

فالزيادة للبايع ولا خيار للمشتري ولو نقص تخير المشتري بين الفسخ والامضاء بقدر حصته من الثمن

ولو كان مختلف الاجزاء فنقص تخير المشتري بين الفسخ والامضاء بقدر حصته من الثمن على رأي

ولو كان للبايع ارض بجنب تلك الارض لم يكن للمشتري الاخذ منها على رأي ولو زاد احتمل البطلان

والصحة فالزيادة للبايع وله جملة الثمن وتخير المشتري حينئذ للتعيب بالشركة فان دفع البايع

الجميع سقط خياره والاقرب ان للبايع الخيار في طرف الزيادة بين الفسخ والامضاء في الجميع

في متساوي الاجزاء ومختلفها وللمشتري الخيار في طرف النقصان فيهما بين الفسخ والامضاء

بالجميع ولو باعه عشرة اذرع من هنا الى هناك صح ولو قال من هنا الى حيث ينتهي الذرع لم يصح

لعدم العلم بالمنتهى ولو قال بعتك نصيبي من هذه الدار ولا يعلمانه او بعتك نصف داري

مما يلي داره لم يصح لعدم العلم بالمنتهى و كل شرط يقتضي تجهيل احد العوضين فان البيع يبطل

به وكل ما يقتضيه لكنه فاسد فان الاقوى بطلان البيع ولا يحصل به ملك للمشتري سواء اتصل

به قبض اولا ولا ينفذ تصرف المشتري فيه ببيع او هبة او غيرهما ويرده عليه مع نمائه المتصل

والمنفصل واجرة مثله وارش نقصه وقيمته ان تلف يوم تلفه ويحتمل اعلى القيم ولو كانت

[حاشية: ... لا يعلم ...]

لم يجهل حملها الحمل وارش البكارة والولد حر وعلى ابيه قيمته يوم سقط حيا ولا شيء لو سقط

ميتا وارش ما نقص بالولادة ولو باع المشتري فاسدا لم يصح وللمالك اخذه من الثاني و

يرجع على الاول بالثمن مع جهله فان تلف في يد الثاني تخير البايع في الرجوع فان زادت

القيمة على الثمن رجع المالك على الثاني لم يرجع بالفضل على الاول لاستقرار التلف في يده

[حاشية: في التذكرة تخير البايع بين فسخ البيع والامضاء فان فسخ البيع بطلت هذه العقود دون عتقها في غيرها تأمل]

[حاشية: ... فله الفسخ ... البايع ... ثمن ... ولا ... البيع ...]

فان رجع على الاول رجع بالفضل على الثاني ولو زاد في يد المشتري الاول ثم نقص في يده الى ما كان احتمل رجوع المالك عليه بتلك الزيادة لانها زيادة في عين مضمونة وعدمه لدلالته على انتفاء العوض في مقابلة الزيادة نعم ان تلفت بتفريطه ضمن والا فلا ولو اتلف البايع فاسد الثمن افلس رجع في العين والمشتري اسوة الغرماء ق لو قال بع عبدك من فلان على ان علي كذا فباعه بهذا الشرط بطل لوجوب الثمن باجمعه على المشتري فليس له ان يملك العين والثمن على غيره بخلاف اعتق عبدك وعلي خمسمائة او طلق امراتك وعلي مائة لانه عوض في مقابلة فك ولو كان على وجه الضمان صح البيع والشرط ح يجوز ان يجمع بين شيئين مختلفين فما زاد في عقد كبيع وسلف او اجارة وبيع او نكاح وبيع واجارة ويقسط العوض على قيمة المبيع واجرة المثل ومهر المثل من غير حصر على اشكال ولو كان احد الاعواض مؤجلا قسط عليه كذلك ويجوز بيع السمن بظروفه وان يقول بعتك هذا الزيت بظروفه كل رطل بدرهم

الفصل الرابع في الاختلاف

اطلاق العقد يقتضي نقد البلد فان تعدد فالغالب فان تساوت النقود افتقر الى التعيين لفظا فان اهمله بطل وكذا الوزن ولو اختلفا في قدر ما عيناه او وصفه بعد اتفاقهما على ذكره في العقد ولا بينة فالقول قول البايع مع يمينه ان كانت السلعة قائمة وقيل ان كانت في يده ويحتمل تقديم قول المشتري لانه منكر ويحتمل التحالف وبطلان البيع فيحتمل استصحاب تقديم البايع في الاحلاف لعود الملك اليه فجانبه اقوى والمشتري لانه ينكر الزيادة والتساوي لان كلا منهما مدع ومدعى عليه فان البايع يدعي الزيادة وينكر تملك المبيع بدونها والمشتري بالعكس فيتخير ثم يحتمل ان يحلف كل منهما يمينا واحدة جامعة بين النفي والاثبات فيقول البايع ما بعتك بعشرة بل بعشرين ويقول المشتري ما اشتريت بعشرين بل بعشرة ويمينا على النفي فان نكل احدهما بعد يمين صاحبه الجامعة بين النفي والاثبات قضي عليه وبعد المتفرقة بالنفي تعاد عليه يمين الاثبات فان نكل فهو كما لو تحالفا لان نكول المردود عليه عن يمين الرد كحلف صاحبه ولو كان المبيع تالفا وجبت القيمة عند التحالف يوم التلف ويحتمل يوم القبض ولو تلف بعضه او تعيب او كاتبه المشتري او وهبه او وقفه او اجره رجع بقيمة التالف وارش العيب وقيمة المكاتب والمرهون والابق والمستاجر وللبايع استرجاع المستاجر لكنه يترك عند المستاجر مدة الاجارة والاجرة المسماة للمشتري وعليه اجرة المثل للبايع ولو زالت الموانع بان عاد الابق او فك الرهن او بطلت الكتابة بعد دفع القيمة فالاقوى عود ملك البايع الى العين فيسترد المشتري القيمة والنماء المنفصل للمشتري على اشكال ولو اختلفا في تاخير الثمن وتعجيله او في قدر الاجل او في اشتراط رهن من البايع على الدرك

المراد قدر ما عيناه من الثمن دون الثمن لان احكامه يأتي

للاشكال بخصوص مهر المثل اي بسط على مهر المثل ... على اشكال

او ضمنه بعينه او في البيع فقال بعتك ثوبا فقال بل ثوبين ولا بينة قدم قول البائع مع اليمين ولو قال بعتك العبد بما ثمن فقال بل الجارية تحالفا وبطل البيع ولو قال بعتك بعبد فقال بل بحر او خل فحينئذ قيل التفرق وانكر الاخر قدم قول مدعي الصحة مع اليمين واختلاف الورثة كالمتبايعين

فروع الاول لو قلنا بالتحالف عند التخالف فاختلفا في قيمة السلعة التالفة رجعا الى قيمة مثلها موصوفا بصفاتها فان اختلفا في الصفة قدم قول المشتري مع يمينه الثاني لو تقايلا البيع او رد بعيب بعد قبض الثمن ثم اختلفا في الصفة قدر الثمن قدم قول البائع مع يمينه لانه منكر لما يدعيه المشتري بعد الفسخ الثالث لو قال بعتك وانا صبي احتمل تقديم قول مدعي الصحة مع يمينه ويشكل بتقديم قول البائع لاصالة البقاء ولو قال كنت مجنونا ولم يعلم له سبقه قدم قول المشتري مع يمينه والا فكالصبي الرابع لو قال وهبته فقال بل بعته بالف احتمل ان يحلف كل منهما على نفي ما يدعيه الاخر ويرد الى المالك نفقته قدم مدعي الهبة مع اليمين الخامس لو قال البائع بعد دفع العبد الموجل ثمنه فقال بل المعجل مع اتفاق الثمنين جنسا وقدرا فالقول قول البائع مع اليمين ومع اختلافهما يتحالفان ويبطل البيع خاتمة الاقالة فسخ لا بيع في حق المتعاقدين وغيرهما وشرطها عدم الزيادة والنقصان في الثمن فيبطل بدونه ويرجع كل عوض الى مالكه فان كان موجودا والا فقيمته على المنفصل مع عدمه ولا يثبت بها شفعة ولا يسقط اجرة الدلال بها على البيع وتصح في الكل والبعض والسلم وغيره ولو اختلفا في قيمة التالف فالقول قول منكر الزيادة مع اليمين

كتاب الدين وتوابعه وفيه مقاصد الاول

في الدين وفيه مطلبان الاول يكره الاستدانة اختيارا او يخف الكراهية لو كان له ما يرجع اليه لقضائه وتزول مع الاضطرار اليه فيقتصر على كفايته ومؤنة عياله بالنفقة على الاقتصاد ويجب العزم على الاداء والقضاء ويكره لصاحب الدين النزول عليه فان فعل فلا يقيم اكثر من ثلاثة ايام وينبغي له احتساب ما يهديه اليه ما لم يجر له بعادة من الدين والافضل للمحتاج قبول الصدقة ولا يتعرض للدين ولو التجأ المديون الى الحرم لم يجز مطالبته اما لو استدان فيه فالوجه الجواز ويجب على المديون السعي في قضاء الدين وترك الاسراف في نفقته بل يقتنع بالقليل ولا يجب ان يضيق على نفسه ولو طولب به جبر على ما يملكه عدا دار السكنى وعبد الخدمة وفرس الركوب وقوت يوم وليلة له ولعياله ان كان

اشارة الى ما تقدم من اعتبار قيمة وقت التلف او قيمة وقت القبض والاعلى ح

كتاب الدين

١٥٩ حالاً ومعه حلول الاجل مع المطالبة ان كان مؤجلاً فلا يصح صلوته في اول وقتها ولا شيء من الواجبات الموسعة المنافية في اول اوقاتها قبل القضاء مع المطالبة وكذا غير الدين من الحقوق كالزكوة والخمس ويباع دار الغلة دون دار السكنى فدار السكنى ان كانت هنا ولو غاب المدين وجب على المديون نية القضاء والعزل عند وفاته والوصية به ليوصل الى المالك او وارثه ولو جهله اجتهد في طلبه فان ايس منه قيل يتصدق به عنه والمعسر لا يحل مطالبته ولا حبسه ويجوز له الانكار والحلف ان خشي الحبس مع الاعتراف ويورّي ويجب نية القضاء مع المكنة ولو استدانت الزوجة النفقة الواجبة وجب على الزوج دفع عوضها ولا يصح المضاربة بالدين قبل قبضه لان تعيينه بقبضه فان فعل فالربح باجمعه للمديون ان كان هو العامل والا فللمالك وعليه الاجرة ويصح بيع الدين على من هو عليه وعلى غيره فيجب على المديون دفع الجميع الى المشتري وان كان الثمن اقل على راي ولو باع الذمي على مثله خمرا او خنزيرا جاز اخذ الثمن في الجزية والدين ولو كان البائع مسلما لم يحل ولا يصح قسمة الدين فلو اقتسما فما في الذمم كان الحاصل لهما والتالف منهما نعم لو احال كل منهما صاحبه بحصته وقبل المديونان وهما الحال الان صح ولا يصح بيع الدين بدين اخر ولا بيعه نسيئة ولو كان الثمن والمثمن من الربويات اشترط في بيعه بجنسه التساوي قدرا والحلول وارزاق السلطان لا يصح بيعها الا بعد قبضها وكذا السهم من الزكوة والخمس

المطلب الثاني

في القرض وفيه فضل كثير وهو افضل من الصدقة بمثله في الثواب ولا بد فيه من ايجاب صادر عن اهله كقوله اقرضتك او تصرف فيه او انتفع به او ملكتك وعليك رد عوضه وشبهه وقبول وهو ما يدل على الرضا قولا او فعلا وشرطه عدم الزيادة في القدر والصفة فلو شرطها فسد ولم يفد جواز التصرف وان لم يكن ربويا ولو تبرع المقترض بالزيادة جاز ولو شرط رد المكسر عوض الصحيح او الانقص او تاخير القضاء لغى الشرط وصح القرض لانه عليه لا له ولو شرط رهنا او كفيلا جاز لانه احكام ما للزاما ولو شرط رهنا بدين اخر فالاقرب الجواز وكذا يجوز لو اقرضه بشرط ان يقرض منه او يقرضه اخر او يبيعه بثمن المثل او بدونه او يسلفه او يستسلف منه ولو قال اقرضه غيره صح ولم يجب الوفاء بخلاف البيع ويصح قرض كلما يضبط وصفه وقدره فان كان مما ثبت في الذمة مثله كالذهب والفضة وزنا والحنطة والشعير كيلا ووزنا والخبز وزنا وعددا للعرف وغير المثلي يثبت قيمته وقت القرض لا يوم المطالبة ولو تعذر المثل في المثلي وجب القيمة يوم المطالبة ويجوز اقراض الجواهر واللالي لما قلنا من ضمان القيمة ويملك المقترض القرض بالقبض فليس للمقرض ارتجاعه بل للمقترض دفع المثل مع وجود الاصل فلو اقرض من ينعتق عليه انعتق بالقبض ولو شرط الاجل في القرض لم يلزم لكن يصح ان يجعل اجله شرطا في عقد لازم فيلزم وكذا لا يلزم لو اجل الحال بزيادة فيه ولا تثبت الزيادة

(ولو تعجل)

كتاب الدين

وله تعجيل المؤجل باسقاط بعضه مع التراضي **فروع** **ا** لو قال ملكتك وعليك رد عوضه فهو قرض ولو قال ملكتك واطلق ولم يوجد قرينة دالة على القرض كسبق الوعد به فهو هبة فان اختلفا احتمل تقديم قول الواهب لانه ابصر بنيته وتقديم المتهب فضيته للظاهر من ان التمليك من غير عوض هبة **ب** لو رد المقترض العين في المثلي وجب القبول وان رخصت وكذا الغير المثلي على اشكال منشأه ايجاب قرضه القيمة **ج** للمقرض مطالبة المقترض حالا بالجميع وان اقرضه تفاريق ولو اقرضه جملة فدفع اليه تفاريق وجب القبول **د** لو اقترض جارية كان له وطؤها وردها اذا لم تنقص على المالك مجانا ولو حملت صارت ام ولد يجب دفع قيمتها فان دفعها جاهلا بحملها ثم ظهر استردها وفي الرجوع بمنافعها اشكال ويدفع قيمتها يوم القرض لا يوم الاسترداد **ه** لو اقرضه دراهم او دنانير غير معروفة الوزن او قبة من طعام غير معلومة الكيل او قدرها بمكيال معين او صنجة معينة غير معروفين عند الناس لم يصح لتعذر رد المثل **و** ينصرف اطلاق القرض الى اداء المثل في مكانه فلو شرط القضاء في بلد اخر جاز سواء كان في حمله مؤنة او لا ولو طالبه المقرض من غير شرط في غير البلد او فيه مع شرط غيره وجب الدفع مع مصلحة المقترض ولو دفع في غير بلد الاطلاق او الشرط وجب القبول مع مصلحة المقرض **ز** لو اقترض نصفين دينارا فدفع دينارا صحيحا وقال نصفه قضاء ونصفه امانة جاز ولم يجب القبول اما لو كان له نصف اخر فدفعه عنها وجب القبول **ح** لو دفع ما اقترضه ثمنا عن سلعة اشتراها من المقرض فخرج الثمن زيوفا فان كان المقرض عالما ولم يكن الشراء بالعين صح البيع وعلى المقترض رد مثل الزيوف ان كان في الذمة طالبه بالثمن سليما وللمشتري احتساب ما دفعه ثمنا عن القرض ولو لم يكن عالما وكان الشراء بالعين كان له فسخ البيع **ط** لو قال المقرض اذا مت فانت في حل كان ابراء وباطلا لتعليقه الشرط **ى** لو اقترض ذمي من مثله خمرا ثم اسلم احدهما سقط القرض ولو كان خنزيرا فالقيمة **يا** لو دفع المديون اعواضا على التفاريق من غير جنس الدين قضاء ثم تغيرت الاسعار كان له سعر يوم الدفع لا وقت المحاسبة ان كان مثليا ولو كان الدفع قرضا لا قضاء كان له المثل ان كان مثليا والا فالقيمة وقت الدفع لا وقت المحاسبة في البابين **يب** يجوز بيع الدين بعد حلوله على الغريم وغيره بحاضر او مضمون حال لا بمؤجل **يج** لا يجب دفع المؤجل سواء كان ثمنا او مثمنا او قرضا او غيرها قبل الاجل فان تبرع لم يجب اخذه وان انتفى الضرر باخذه مع الحلول يجب قبضه فان امتنع دفعه الى الحاكم ويكون من ضمان صاحبه

اى لا صفقة هنا بخلاف البيع فان كلا من البيع والثمن لا يجب تسليم جميعه نظرا الى اتحاد الصفقة ٤ ك

كتاب الرهن

١٥٨ وكذا البايع سلما يدفع الى الحاكم مع الحلول وهو من ضمان المشتري وكذا كل من عليه حق حال او مؤجل فحل فامتنع صاحبه من اخذه ولو تعذر الحاكم وامتنع صاحبه من اخذه فالاقرب ان هلاكه منه لا من المديون بل لو اسقط المديون اجل الدين الذي عليه لم يسقط ولم يكن لصاحبه المطالبة في الحال ولو اقرض نقدا ثم اسقطها السلطان وجاء بدراهم غيرها لم يكن عليه الا الدراهم الاولى فان تعذرت فقيمتها وقت التعذر ويحتمل وقت القرض من غير الجنس لا من الدراهم الثانية حذرا من التفاضل في الجنس المتحد وكذا لو جعل قيمتها اقل على لوضاربه فالاقرب ان راس المال الدراهم الساقطة مع احتمال جبر النقص بالربح ولو سقطت او نقصت بعد البيع لم يكن للبايع الا النقد الاول ولو تعاملا بعد النقص والعلم فلا خيار وان كان قبل العلم فالوجه ثبوت الخيار للبايع سواء تبايعا في بلد السلطان او غيره المقصد الثاني في الرهن وهو وثيقة لدين المرتهن واركانه اربعة الصيغة والمحل والعاقد والحق فهنا فصول الاول الصيغة ولا بد فيه من ايجاب كقوله رهنتك او هذا وثيقة عندك على كذا او ما ادى معناه من الالفاظ وتكفي الاشارة مع العجز كالكتابة وشبهها وقبول كقوله قبلت او ما يدل على الرضا وهل يقوم شرط الرهن في عقد البيع مقام القبول نظر وشرط ما هو من قضايا الرهن كقدمه كقوله على ان يباع في الدين او يتقدم به على الغرماء ولو شرط ما ينافي العقد بطل كالمنع من بيعه في حقه اما لو شرط في البيع اذن فلان او بيعه بكذا فالوجه الصحة وكذا يصح لو شرط ان ينتفع به المرتهن او ان يكون النماء المتجدد رهنا ولو شرط عليه رهن في بيع فاسد فظن اللزوم فرهن فله الرجوع ويصح الرهن سفرا وحضرا وهو عقد لازم من جهة الراهن خاصة فان ادى او ابرء او اسقط المرتهن حقه من الرهن كان له ... ولا يجب على المرتهن دفعه مع خروجه عن الرهانة الا بعد المطالبة به ويبقى امانة في يده الثاني المحل وشرطه ان يكون عينا مملوكا يصح قبضه للمرتهن ويمكن بيعه فلا يصح رهن المنافع ورهن الدين ابطال للسند بيرعلى راى فلو شرط رهن الخدمة فيه بطل على راى ولا رهن الدين ولا ما لا يملك فيقف على الاجازة ولو ضمه مع المملوك مضى فيه ووقف الاخر على اجازة المالك ولا رهن ما لا يصح تملكه كالحشرات ولا ما لا يملكه المسلم ان كان احدهما مسلما كالخمر وان كان المرتهن ذميا او الراهن عبد المسلم وان وضعها على يد ذمي على راى ولا الارض المفتوحة عنوة ويصح رهن الابنية والاشجار فيها ولا رهن الطير في الهواء ولا السمك في الماء ولا العبد المسلم او المصحف عند الكافر فان

(وضعا)

وقف فرغ من تسويد ... ابراهيم ... قراءة ... الجامع ... اذ ... ٤٤٠

كتاب الرهن

وضعا على يد مسلم فالاقرب الجواز وكذا يجوز رهن الحسنا عند الفاسق لكنه يكره ولا رهن الوقف ولا
المكاتب ان كان مشروطا وفي رهن ام الولد في ثمن رقبتها مع اعسار المولى اشكال ومع يساره اشكل
وغير الثمن اشد اشكالا ويصح رهن الام ذي الخيار لا بهما كان ورهن الام دون ولدها الصغير
وان حرمنا التفرقة وحينئذ اما ان يبيع الام خاصة ويقال تفرقة ضرورية او نقول يباعان ثم يختص
المرتهن بقيمة الام فتقوم منفردة فاذا قيل مائة ومنضمة فيقال مائة وعشرين فقيمة الولد السدس ويحتمل تقويم
قيمة الولد منفردا حتى يفضل قيمته فاذا قيل عشرة فهو جزء من احد عشر **فروع ا** يصح رهن المشاع و يقبضه العبد
على الشريك وغيره ويكون على المهايات كالشركاء **ب** يصح رهن المرتد وان كان العبد عن فطرة على
اشكال والجاني عمدا وخطاء ولا يبطل الحقوق بل يقدم على الرهن المرتهن فان كان عالما بالعيب
او تاب او فداه مولاه ثم علم فلا خيار لزوال العيب الا يخير في فسخ البيع المشروط به لان الشرط
اقتضاه سليما فان اختار امساكه فلا دليل له ارش وكذا الارش لو قتل قبل علمه ولا يجبر السيد على فداء الجاني
وان رهنه او باعه بل يتسلط المجني عليه فان استوعب الارش القيمة الرهن والا فبقي المقابل **ج**
لو رهن ما يسرع اليه الفساد قبل الاجل فان شرط بيعه وجعل الثمن رهنا صح وان شرط منعه بطل
ان اطلق فالاقرب الجواز فيباع ويجعل الثمن رهنا ولو طرء ما عرضه للفساد فكذلك **د** لو نذر العتق
عند شرط وفي صحة رهنه قبله نظر **ه** لو رهن عصيرا فصار خمرا في يد المرتهن زال الملك فان ابقى
بطل الرهن ولا يتخير المرتهن لحصول التلف في يده فان عاد خلا عاد الملك والرهن ولو استحال
قبل القبض تخير المرتهن في البيع المشروط فيه فان عاد خلا تعلق حق المرتهن به وان لم يشترط القبض
في الرهن ولو جمع خمرا مراقا فتخلل في يده ملكه ولو غصب خمرا فتخلل في يده فالاقرب انه كذلك
اما لو غصبه عصيرا فصار خمرا في يده ثم تخلل فانه يرجع الى مالكه **و** يجوز ان يستعير للرهن
فيذكر قدر الدين وجنسه ومدة الرهن فان خالف فبطل الا ان نقصه والا فلا ولو رهن على اقل
صح وعلى اكثر يحتمل البطلان مطلقا وفيما زاد ولو لم يعين تخير الراهن في رهنه بما شاء وعند من شاء
الى اي وقت شاء وللمالك مطالبته بالفك عند الحلول وقبله اشكال وللمرتهن البيع لو لم ينفصه
الغريم فيرجع المالك على الراهن بالاكثر من القيمة وما بيعت به وللمالك الرجوع في الاذن
قبل العقد لا بعده وقبل القبض ان جعلنا القبض شرطا ولو تلف في يد المرتهن فالاقرب سقوط
ضمانه بضمنه للمستعير ان لم يفرط بقيمته وكذا ان تعذر اعادته ولو لم يرهن ففي الضمان اشكال **ز**
لو قال اذنت لك في رهنه بعشرة فقال بل بخمسة قدم قول المالك مع اليمين **ح** لا يصح رهن المجهول

كتاب الدين

ط لو غصب عينا ثم باعها او رهنها او وهبها او اجرها ثم ظهر صادقته التصرف في الملك بميراث
او شراء وكيل ومشبهه صح التصرف ى او رهن ماله الرجوع فيه قبله الدخول لم يصح على اشكال
كمن هو بيده الرجوع فيه وكالبايع مع افلاس المشتري اما لو رهن الزوج قبل الدخول نصف
الصداق فانه باطل يا او رهن الوارث التركة وهناك دين فالاقرب الصحة وان استوعب ثم
ان قضى الحق والا قدم حق الديان

الفصل الثالث

في العاقد ويشترط كمالية الموجب والقابل ويملك الموجب او حكمه كالمستعير وولي الطفل مع المصلحة كالاقتراض في نفقته او اصلاح
عقاره ولو استدانا او رهنا ثم قضى احدهما صارت حصته طلقا ان لم يشترط المرتهن رهنه على كل جزء من
الدين ولو تعدد المرتهن واتحد العقد من الواحد فكل منهما مرتهن للنصف خاصة وفي التقسيط مع
اختلاف الدين اشكال فان وفي احدهما صار النصف طلقا فان طلب قسمة المفكوك ولا ضرر على
الاخر اجيب والا فلا بل يقر في يد المرتهن نصفه رهنا ونصفه امانة والراهن والمرتهن ليس لاحدهما
التصرف الا باذن الاخر فلو باع واحد منهما بالتصرف لم يقع باطلا بل موقوفا الا عتق المرتهن فانه يبطل وان
اجازه الراهن او سبق اذنه صح فلو افتك الرهن ففي لزوم العقود نظر والاقرب اللزوم من جهة الراهن
قبل الفك ولو اجاز الرهانة الثانية ففي كونه فسخا لرهنه مطلقا او فيما قابل الدين الثاني او العدم
مطلقا نظر ويترتب حكم اسقاط الثاني حقه فلو لم يعلم الا مكاتبات الراهن ففي تخصيص الثاني بالفاضل
دين الاول من دون الغرما اشكال ولا حكم لاجازة الاول ولا ينفذ بعد موت الراهن ولو اعتق الراهن
باذن المرتهن او بالعكس سقط الغرم ولو اذن في الهبة فوهب فرجع قبل الاقباض صح الرجوع على
اشكام من سقوط حقه بالاذن في الهبة وعدمه ولو احبلها الراهن لم يبطل الرهن وان كان باذن المرتهن
وان صارت ام ولد وفي بيعها اشكال ولو ماتت في الطلق فعليه القيمة وكذا لو وطي امة غيره بشبهة
ولا يضمن نعجته ولا الزاني بها الحرة المختارة لان الاستيلاد اثبات يد الحرة لا ادخل تحت اليد في
اعتبار القيمة يوم التلف او الاحبال او الاعلى نظر ولو باع الراهن باذن المرتهن صح ولا يجب
رهنية الثمن الا ان يشترط ولو قال اردت بالاطلاق ان يكون الثمن رهنا لم يقبل ولو ادعى
شرط جعل الثمن رهنا حلف المنكر ولو انعكس الفرض لم يكن للمرتهن التصرف في الثمن قبل الاجل
ولو باع الراهن فطلب المرتهن الشفعة ففي كونه اجازة اشكال فان قلنا به فلا شفعة له لو
اسقط حق الرهانة قبل الشفعة ان قلنا بلزوم العقد ويجوز ان يشترط المرتهن الوكالة في العقد

(النقص)

كتاب الدين

لنفسه المخير او وضعه على يد عدل وليس للراهن فسخ الوكالة حينئذ نعم لو مات بطلت دون الرهانة
ولو مات المرتهن فان شرط في العقد انتقال الوكالة الى الوارث لزم والا لم تنتقل اما الرهنية فتنتقل
بالميراث كالمال بين الورثة ولو ابر المرتهن بالدين انفسخت الرهنية دون الوكالة والوصية ولو
امتنع الراهن من الاداء وقت الحلول باع المرتهن ان كان وكيلا والا فالحاكم وله حبسه حتى
يبيع بنفسه

الفصل الرابع

الحق وشروطه ثلثة ان يكون دينا لازما او آئلا اليه
يمكن استيفاؤه منه فلا يصح الرهن على الاعيان وان كانت مضمونة كالغصب والمستعار مع الضمان
والمقبوض بالسوم على اشكال ولا على ما ليس بثابت حالة الرهن كما لو رهن على ما يستدينه او
على ثمن ما يشتريه منه فلو دفعه الى المرتهن ثم اقترض لم يصح بذلك رهنا ولو شرط الرهن في
سبب الدين في عقد ففي الجواز اشكال ينشأ من جواز اشتراطه في العقد فتشريكه في سببه آكد ومن توقف
الرهن على تمامية الملك لكن يقدم السبب فيقول بعتك هذا العبد بالف وارتهنت الدار بها
فيقول اشتريت ورهنت ولو قدم الارتهان لم يصح ولو رهن على الثمن في مدة الخيار او على مال الجعالة
بعد الرد او على النفقة الماضية او الحاضرة صح لا على المستقبلة والاقرب جواز الرهن على مال الكتابة
ويصح على مال الجعالة قبل الرد ولا على الدية قبل استقرار الجناية ويجوز على كل قسط بعد حلوله في الخطأ
على العاقلة ومطلقا في غيره ومع فسخ المشروط فيه يبطل الرهن ان جوزناه ولو رهن على الاجارة المتعلقة
بعين المؤجر كخدمته لم يصح لعدم تمكن الاستيفاء ويصح على العمل المطلق الثابت في الذمة ولا يشترط
كون الدين خاليا عن رهن بل يجوز الزيادة في الرهن بدين واحد وكذا يجوز زيادة الدين على رهن
واحد

الفصل الخامس

في القبض وليس شرطا على رأي وهل له المطالبة به اشكال
ويقبل بشرط فيجب اذن الراهن فيه فلو قبض من دونه او اذن ثم رجع قبله او جن او اغمي عليه
او مات قبله بطل ولا يشترط الاستدامة فلو استرجعه صح ويكفي الاستصحاب فلو كان
في يد المرتهن لم يفتقر الى تجديد قبض ولا مضي زمان يمكن فيه ولو باع من المستودع دخل في ضمانه
بمجرد البيع والاقرب زوال الضمان بالعقد لو كان غصبا ويحتمل الضمان لان الابتداء اضعف من
الاستدامة ويمكن اجتماعه مع الرهن كما لو تعدى المرتهن فيه فلان لا يرفع ابتداء الرهن دوام الضمان
اولى ولو اودع الغاصب آجره فالاقرب زوال الضمان وفي العارية والتوكيل بالبيع والاعتاق نظر
ولو ابرأ الغاصب عن ضمان الغصب المال في يده فاشكال منشأه الابراء مما لم يجب ووجود سبب
لان الغصب سبب وجوب القيمة عند التلف والاقرب انه لا يبرأ ولا يصير بذلك امانة لان المسقط

اي او اقر المرتهن بالدين الذي وقع الرهن به لاخر ... كان وكيلا
في الرهانة ... كون الدين ...
... المرتهن ...
الرهن او ... العقد ...
وكيلا في البيع حال ...

... على ... ما لك ... الشافعية ... ان من
دفع الى غيره ...
وسلم اليه ... الرهن ...

كتاب الرهن

المفرط او المشروط عليه الضمان او القابض بالسوم او الشراء الفاسد فالاقرب زوال الضمان عنهم بالارتهان لان ضمانهم اخف من ضمان الغاصب ولا يجبر الراهن على الاقباض فلو رهن ولم يسلم لم يجبر عليه نعم لو كان شرطا في بيع فللبائع الخيار وكيفيته كما تقدم وانما يصح القبض من كامل التصرف ويجري فيه النيابة كالعقد لكن لا يجوز للمرتهن استنابة الراهن وهل له استنابة عبد الراهن ومستولدته اشكال ينشأ من ان ايديهم يده وبسبب كما يبطل كل تصرف يزيل الملك قبل القبض فهو رجوع كالبيع والعتق والاصداق والرهن من آخر مع القبض والكتابة وهل يلحق به الاحبال وان لم يزل فلا كالوطي من غير احبال والتزويج والاجارة والتدبير ولو انقلب خمرا قبل القبض فالاقرب الخروج ولو عاد افتقر الى تجديد عقد بخلاف ما لو انقلب خمرا بعد القبض فانه يخرج عن الرهن ثم يعود اليه عند العود خلا ولا يجوز اقباضه وهو خمر ولا يحرم الامساك ولا العلاج ولا النقل الى الشمس ولو رهن الغائب لم يصر رهنا حتى يقبضه هو او وكيله ويحكم على الراهن لو اقر بالاقباض ما لم يعلم كذبه فان ادعى المواطاة فله الاحلاف ولا يجوز تسليم المشاع الا باذن الشريك فلو سلم بدونه ففي الاكتفاء به في الانعقاد نظر فيه مثل ذلك القبض وان نقله في غير الرهن ولو رضي الراهن والمرتهن بكونها في يد الشريك جاز وناب عنه في القبض ولو تنازع الشريك والمرتهن نصب الحاكم عدلا يكون في يده لهما فيكون قبضا عن المرتهن ولو تنازع الشريك والمرتهن في امساكه انتزعه الحاكم واجره ان كان له اجرة ثم قسمها والا استناه من شاء ولو حجر عليه لفلس لم يكن له الاقباض لاشتماله على تخصيص بعض الغرماء ولو كان ساكنين في الرهن فخلى بينه وبينه صح القبض مع خروج الراهن ولو اختلفا في القبض قدم قول من هو في يده ولو اختلفا في الاذن احتمل ذلك وتقديم الراهن مع اليمين ولو تلف بعض الرهن قبل القبض وكان الرهن شرطا في البيع تخير البائع بين الفسخ والقبول للباقي وليس له المطالبة ببدل التالف ويكون الباقي رهنا بجميع الثمن ولا خيار لو تلف بعد القبض وكذا يتخير البائع لو تعيبت العين قبل القبض كانهدام الدار وهذه الفروع كلها ساقطة عندنا لعدم اشتراط القبض نعم لو شرطه وجب

فروع ا لو شرطا وضعه على يد غيرهما لزم ويشترط فيه كونه ممن يجوز توكيله وهو الجائز التصرف وان كان كافرا او فاسقا او مكاتبا لكن يجعل لا صبيا ولا عبدا الا باذن مولاه ب لو جعلاه على يد عدلين جاز وليس لاحدهما التفرد به ولا بعضه ولو سلمه احدهما الى الاخر ضمن النصف ويحتمل ان يضمن كل منهما الجميع وفي استقراره على ايهما اشكال ج ليس لاحدهما ولا للحاكم نقله عن العدل الذي اتفقا عليه ما دام على العدالة لم يحدث له عداوة ولو اتفقا على النقل جاز ولو تغيرت

اى لو حجر على الراهن لفلس قبل اقباض المرتهن وبعد العقد ط

كتاب الرهن

حاله اجيب طالب النقل فان اتفقا على غيره والا وضعه الحاكم عند ثقة ولو اختلفا في التغير عمل الحاكم على ما يظهر له بعد البحث ولو كان في يد المرتهن فتغير حاله في الثقة او الحفظ نقله الحاكم الى ثقة ولو مات العدل نقلاه الى من يتفقان عليه فان اختلفا نقله الحاكم ولو كان المرتهن اثنين فمات احدهما ضم الحاكم الى الاخر عدلا للحفظ ولو دفعه العدل الى احدهما الا باتفاق الاخر او الى من يتفقان عليه ويجب عليهما قبوله ولو سلمه الى الحاكم او الى امين مع وجودهما وقبولهما للقبض من غير اذن ضمن فان اختفيا عنه سلمه الى الحاكم ولو كانا غائبين او احدهما لم يجز له تسليمه الى الحاكم ولا غيره من غير ضرورة فيضمن ومع الحاجة فيسلمه الى الحاكم او الى من يأذن له فان سلمه الى الثقة من غير اذن الحاكم ضمن ولو تعذر الحاكم وافتقر الى الايداع اودع من ثقة ولا ضمان ولو لم يمتنعا من القبض فدفعه الى العدل بغير اذنهما ضمن ولو اذن له الحاكم ضمن ايضا لانتفاء الولاية من غير الممتنع ويضمن القابض ايضا ولو امتنعا لم يضمن بالدفع الى العدل مع الحاجة وتعذر الحاكم فان امتنع احدهما فدفعه الى الاخر ضمن والفرق ان العدل يقبض لهما والاخر يقبض لنفسه ولو امر العدل بالبيع عند الحلول فله ذلك وللراهن فسخ الوكالة الا ان يكون شرطا في عقد الرهن وليس للمرتهن عزله لان العدل وكيل الراهن لكن ليس له البيع الا باذنه ولو لم يعزله لم يبع عند الحلول الا بتجدد اذن المرتهن لان البيع لحقه فلم يجز حتى يأذن فيه ولا يفتقر الى تجدد اذن الراهن ولو اتلف الرهن اجنبي فعليه القيمة ويكون رهنا في يد العدل وله المطالبة بها وهل له بيعها بالاذن في بيع الاصل الاقرب المنع ولو عينا له ثمنا لم يجز له التعدي فان اختلفا لم يلتفت اليهما اذ للراهن حق ملكية الثمن وللمرتهن حق الوثيقة فيبيعه بامر الحاكم بنقد البلد وافق الحق او قول احدهما او لا فان تعدد فبالاغلب فان تساويا فبمساوي الحق فان باينهما عين له الحاكم ولو باعه نسيئة لم يصح الا باذن ح كل موضع يحكم فيه ببطلان البيع يجب رد المبيع فان تلف تخير المرتهن في الرجوع على من شاء من العدل او المشتري بالاقل من الدين والقيمة لانه يقبض قيمة الرهن مستوفيا لحقه لا رهنا فان فضل من القيمة عن الدين فللراهن الرجوع به على من شاء من العدل والمشتري ولو استحق المرتهن من الراهن دينه رجع الراهن بالقيمة على من شاء ومتى ضمن العدل رجع به على المشتري ولا يرجع المشتري عليه لو ضمن ط لو عينا له نقدا لم يجز بيعه باقل ولو اطلقا باع بثمن المثل او بزيادة خاصة ولو باع باقل مما لا يتغابن الناس به بطل البيع وضمن ولو كان بما يتغابن له صح ولا ضمان ي لو تلف الثمن في يده من غير تفريط فلا ضمان والاقرب انه من ضمان الراهن لانه وكيله ويحتمل المرتهن لان البيع لاجله ويقبل

اي ضمن الدافع لان تسليمه عدوان لعزله باذن الحاكم لكن في هذه الحالة يرجع على الحاكم

اي ان باين الحق النقدين المتساويين

قوله مع اليمين لو ادعى التلف ولو ادعى قبضه من المشتري وخالفاه احتمل التساوي لانه امين فيبرأ

بيمينه وقدم المشتري ويقدم قولهما لانه امنكران ويا لو خرج الرهن مستحقا فالعهدة على الراهن

لا العدل ان علم المشتري بوكالته فان علم بعد تلف الثمن الى المرتهن رجع المشتري عليها على العدل

ولو رده بعيب رجع على الراهن خاصة لان العدل وكيل والمرتهن قبض بحق ولو لم يعلم المشتري

بوكالة العدل حالة البيع فله الرجوع على العدل ويرجع العدل على الراهن ان اعترف بالعيب وقامت

به بينة فان انكر فالقول قول العدل مع يمينه فان نكل فحلف المشتري رجع على العدل ولا يرجع العدل

على الراهن لاعترافه بالظلم فيب لو تلف العبد في يد المشتري ثم بان مستحقا قبل اداء الثمن رجع المالك

على من شاء من الغاصب والعدل والمرتهن القابض والمشتري ويستقر الضمان على المشتري للتلف في يده

ولو لم يعلم بالغصب استقر الضمان على الغاصب يج لو ادعى العدل دفع الثمن الى المرتهن قبل قوله

في حق الراهن لانه وكيله على اشكال ولا يقبل في حق المرتهن لانه وكيله في الحفظ خاصة فلا يقبل في غيره

كما لو وكل رجلا في قضاء دين فادعى تسليمه الى صاحب الدين ويحتمل قبول قوله على المرتهن في اسقاط الضمان

عن نفسه لا عن غيره فعلى هذا ان حلف العدل سقط الضمان عنه ولم يثبت على المرتهن انه قبضه وعلى

الاول يحلف المرتهن فيرجع على من شاء فان رجع على العدل لم يرجع العدل على الراهن لاعترافه بالظلم

وان رجع على الراهن لم يرجع على العدل ان كان دفعه بحضرته او ببينة ماتت او غابت لعدم التفريط

في القضاء والا رجع على اشكال منشاؤه التفريط وكونه امينا له اليمين عليه ان كذبه يد لو غصبه

المرتهن من العدل ثم اعاده اليه زال الضمان عنه

الفصل السادس في اللواحق

لو مات المرتهن ولم يعلم الرهن كان كسبيل ماله ويجوز للمرتهن ابتياع الرهن فان كان وكيلا

فالاقرب جواز بيعه من نفسه بثمن المثل وحق المرتهن اقدم في حق الحي والميت فان قصر الثمن ضرب

بالفاضل دينه مع الغرماء والرهن امانة في يده لا يضمن الا بالتفريط ولا يسقط من دينه شيء فان

تصرف بركوب او سكنى او لبن وشبهه فعليه الاجرة والمثل فيتقاص في المؤنة فان تلف ضمن قيمته ان

لم يكن مثليا قبل يوم قبضه وقيل يوم هلاكه وقيل الارفع ولو علم بجحود الوارث استقل

بالاستيفاء ولو اعترف بالرهن لم يصدق في الدين الا بالبينة وله احلاف الوارث على عدم العلم

يجب على المرتهن بالوطء العشر بمضغه لو طاوعت بلا شيء ولو شرط كون الرهن مبيعا عند

الاداء بعد الحلول بطلا فان تلف قبل مدة الحلول لم يضمن ولو تلف بعدها ضمن وفوائد الرهن

للراهن ولا تدخل فيه ان كانت موجودة والاقرب عدم دخول المتجددة الا مع الشرط او كانت متصلة

ولو ادعى

لا يجوز ان الضمير في انكر في اعترف للعدل لا للراهن ليكون قوله

فان انكر مصادرا لانه يمنع عود ضمير انكر الى غير العدل

كما سيأتي وان كان مع ذلك اعتراف الراهن

او قيام البينة او حلف العدل

اليمين المردودة شرطا

لرجوعه بحسب

الواقع

هذا اذا لم يكن العدل والمرتهن القابض عالمين بالغصب لان

المشتري مغرور فان علموا جميعا كان له الرجوع على

من غرم منهم ويستقر الضمان على الكل

لاستواء الجميع في العدوان واستقراره

بالتلف

اما اذا كان الرهن في جملة تركة المرتهن

بحسب الواقع ولم يكن الا معلوما

كتاب الدين

اي الثمن يخص احد الدينين

١٢٥ ولو اشترى ما يخص احد الرهنين لم يجز امساكه بالآخر ولا بالحالي ويقدم قول الدافع ولا يدخل الثمرة
غير المؤبرة في رهن النخلة ولا الشجر في رهن الارض وان قال بحقوقها الا مع الشرط وكذا ما ينبت بعد
رهنها سواء انبته الله تعالى او الراهن والاقرب الا ان يكون الغرس من الشجر المرهون وفي دخول الاس
تحت الجدار والمغرس تحت الشجر واللبن في الضرع والصوف المستجز على ظهر الحيوان واغصان الشجر نظر
والاقرب جواز اجبار الراهن على الازالة ولو رهن ما يمتزج بغيره كاللقطة من الباذنجان صح ان كان
الحق يحل قبل تجدد الثانية او بعدها وان لم يتميز على راي ويقدم حق المجني عليه وان تاخر على حق المرتهن
فيقتص في العمد ويسترق الجميع او مساوي جنايته فالباقي رهن وفي الخطاء ان فكه مولاه فالرهن بحاله وان
سلمه فللمجني عليه استرقاقه او بيعه او بيع مساوي جنايته فالباقي رهن ولو جرح مولاه عمدا اقتص منه
ولا يخرج عن الرهن وان قتله فللورثة قتله والعفو فيبقى رهنا ولو جرح خطاء لم يثبت لمولاه عليه شيء
فيبقى الرهن بحاله ولو جنى على مورث المالك فللمالك القصاص او الافتكاك من الرهن فيه وفي
الخطاء مع الاستيعاب والمقابل مع عدمه فالباقي رهن ولو جنى على عبد مولاه فكمولاه الا ان يكون
رهنا من غير المرتهن فله قتله ويبطل حق المرتهنين والعفو على مال فيتعلق به حق المرتهن الآخر ولو
فرع هذا على السيئ غير جيد لان هذا ثابت على كل حال ع د
جنى بغير مال فكعفو المجروح عليه ولو اوجبت دية فللثاني ولو اتحد المرتهن وتغاير الدين فله بيعه
فيجعل ثمنه رهنا بالدين الآخر وفي الخطاء مع الاستيعاب والمقابل مع عدمه فالباقي رهن و
يتعلق الرهن بالقيمة لو اتلفه المرتهن او اجنبي ولا يتعلق بها الوكالة ولو صارت البيضة فرخا
او الحب زرعا فالرهن بحاله واذا لزم الرهن استحق المرتهن ادامة اليد وعلى الراهن مؤونة
المرهون واجرة الاصطبل وعلف الدابة وسقي الاشجار ومؤونة الجذاذ من خاص ماله ولا يمنع
من الفصد والحجامة والختان ويمنع من قطع السلع ولو رهن الغاصب فللمالك تضمين من شاء و
يستقر على الغاصب كذا المودع والمستاجر والمستعير من الغاصب هذا ان جهلوا ولو علموا
رجعوا عليه واحكام الوثيقة كما يثبت في الرهن يثبت في بدله الواجب بالجناية على المر
هون والخصم في بدل الرهن الراهن فان امتنع فالاقرب ان للمرتهن ان يخاصم ولو نكل
الغريم حلف الراهن فان نكل ففي احلاف المرتهن نظر فان عفى الراهن فالاقرب اخذ
المال في الحال لحق المرتهن فان انفك ظهر صحة العفو والا فلا ولو ابراء المرتهن لم يصح
الذي اوجبته الجناية والاتلاف من ع د
والاقرب بقاء حقه فان الابراء الفاسد يفسد ما يتضمنه كما لو وهب الرهن من غيره ولو
اعتاض عن الدين انفك الرهن ولو ادى بعض الدين بقي كل المرهون رهنا بالباقي على اشكال اقربه فلك ان

اي ولو العفو على مال على العبد وكذا لو كانت الجناية
خطاء فان الدية يجب على العبد في رقبته لان
السيد لو جنى على العبد المرهون وجب
عليه ارش الجناية لحق
المرتهن ع د

ينقص منه في العمد خاصة ع د

كتاب الدين

١٦٤ شرط كون الرهن رهناً على الدين وعلى كل جزء منه ولو رهن عبدين فكل منهما رهن بالجميع الا ان
يتعدد العقد الصفقة او مستحق الدين او المستحق عليه ولا اعتبار بتعدد الوكيل ولا المالك في
المرهون المستعار من شخصين ولو دفع احد الوارثين نصف الدين لم ينفك نصيبه على اشكال اما
تعلق الدين بالتركة فان ادى احدهما نصيبه فالاقرب انفكاك حصته اذ لا رهن حقيقة هنا و
اذا انفك نصيب احدهما الكل المرهون فاراد القسمة قاسم المرتهن بعد اذن الشريك سواء كان
مما يقسم بالاجزاء كالمكيل والموزون او لا كالعبيد واذا قال المالك بع الرهن لي واستوف الثمن لي ثم
اقبضه لنفسك فالاقرب صحة الجميع لكن لا يكفي في الاستيفاء لنفسه مجرد الامساك بل لا بد من نية
جديدة او كيل لان قوله ثم استوف لنفسك يقتضي الامر بتجديد فعل ولو قال بعه لي واقبضه لنفسك
صح البيع دون القبض لانه لم يصح قبض الراهن لكن ما قبضه يكون مضموناً عليه فان القبض الفاسد
يشابه الصحيح في الضمان ولو قال بعه لنفسك بطل الاذن لانه لا يتصور ان يبيع ملك غيره لنفسه و
لو قال بع مطلقاً صح **الفصل السابع** في التنازع لو اختلفا في عقد الرهن قدم
قول الراهن مع يمينه ولو ادعى دخول النخل في رهن الارض قدم قول الراهن في انكار الدخول
ولو وجد في عقد الرهن فان كذبه الحس فامر جعل ناكلاً وردت اليمين على المرتهن وان عدل
الى نفي الرهن حلف ولو ادعى عليهما رهن عبدهما فلا حدهما انا صدقه ان يشهد على الاخر
ما لم يجز نفعاً كأن يشهد بالرهن على الدين وعلى كل جزء منه ولو كذبه كل منهما عن نصيبه وشهد
على شريكه لم يقبل شهادتهما لزعمه انهما كاذبان الا ان نقول الصغيرة لا تطعن في العدالة و
الكذب منها ولو ادعيا على واحد رهن عبده عندهما فصدق احدهما خاصة فنصفه مرهون
عند المصدق والغريم فلو شهد للاخر فاشكال ينشأ من تشارك الشريكين المدعيين حقاً فيما
يصدق الغريم احدهما عليه ام لا فان قلنا بالشركة لم يقبل والا قبلت ولو اختلفا في متاع
فادعى احدهما انه رهن وقال المالك وديعة قدم قول المالك مع اليمين على راي ولو قال الراهن
العبد فقال الجارية بطل رهن ما ينكره المرتهن وحلف الراهن على الاخر وخلصا عن الرهن
اما لو ادعى البائع اشتراط رهن العبد على الثمن فقال المشتري بل الجارية احتمل تقديم قول الراهن
وهو الاقوى والتحالف فسخ البيع ولو قال رهنت العبد فقال بل هو والجارية قدم قول
الراهن ولو قال دفعت ما على المرتهن من الدينين صدق مع اليمين دون صاحبه اما لو انكر الغريم
القبض قدم قوله ولا فرق بين الاختلاف في مجرد النية او في اللفظ لو قال لم انو عند التسليم احد

(الدينين)

وبعبارة النفع بدلالة انه مع كون الرهن
كذلك يصير على الكل منهما رهناً
بكل جزء من الدين فيكون
سهم الاخر من العبد
رهناً بما عليه
من الدين

كتاب الدين

٦٧

الدينين احتمل التوزيع وان يقال له اصرف الاداء الان الى ما شئت وكذا لو تبايع مشركان درهما بدرهمين وسلم مشتري الدرهم درهما ثم اسلما فان قصد تسليمه عن الفضل فعليه الاصل وان قصد عن الاصل فلا شيء عليه وان قصدهما وزع وسقط ما بقي من الفضل وان لم يقصد فالوجهان ولو كان لزيد عليه مائة ولعمرو مثلها وكلا من يقبض لهما فدفع المديون لزيد وامره فذاك والا فالوجهان ولو اخذ من المماطل قهرا فلا اعتبار بنية الدافع ويحتمل القابض ولو تعذرت فالوجهان ولو كان النزاع في الابراء قدم قول المرتهن ويقدم قول الراهن في عدم الرد مع اليمين وفي قدر الدين على راي وفي ان الرهن على نصف الدين لا كله وعلى المؤجل منه لا الحال وقول المرتهن في عدم التفريط والقيمة وفي ان رجوعه من اذنه للراهن في البيع قبله ترجيحا للوثيقة ولان الاصل عدم بيع الراهن في الوقت الذي يدعيه وتقدم رجوع المرتهن في الوقت الذي يدعيه فيتعارضان ويبقى الاصل استمرار الرهن ويحتمل تقديم قول الراهن عملا بصحة العقد ولو ادعى الراهن الغلط في اقراره بقبض المرتهن الرهن تعويلا على كتاب وكيله فخرج مزورا او قبضه بالقول وظننت الاكتفاء قدم قول المرتهن مع اليمين وكذا فان بيع في الدين فلا شيء للمقر له ولا يضمن الراهن ويحتمل الضمان مع تمكنه من الفك لقضاء ثمنه فيه ولو قال الراهن اعتقته او غصبته او جنى على فلان قبل ان رهنته حلف المرتهن على نفي العلم وغرم الراهن للمقر له للحيلولة ولو نكل فالاقرب احلاف المقر له لا الراهن فيباع العبد في الجناية والفاضل يرهن او العبد فيعتق ولو نكل المقر له احتمل الضمان لاعترافه بالحيلولة وعدمه لتقصيره بالنكول مع تمكن المقر من اقرار المرتهن بنكوله وغرامته للعبد بفكه من الرهن عند الحلول فان تعذر بيع وجب فكه بالقيمة مع البذل وبالا نقص على اشكال فان اعتق فلا ضمان الا في المنافع الى استيفاء الكثر لا غيرها فمنافع الحر لا يضمن الا بالفوات وقبله يضمنها لما يتبع به بعد العتق كالجناية وان كوتب بالقيمة او بالادون او بالا فيتبع عدم التخلص الابد وجب على المقر تخليصه فان سعى العبد في الاداء خاصة على الاقوى بخلاف الميراث وان اعتق من الزكوة فلا ضمان فيه وكذا لو ابرأه السيد ولو عجز عن اداء الجميع وجب دفع ما يتمكن منه ولو كان مشروطة فدفع القيمة لعجزه عن تمام مال الكتابة ثم استرق رجع المقر بما دفعه في التخليص ولو جنى على عبد المقر او نفسه او مورثه وكان عبدا او مكاتبا خلص منه بفدية تفصا ولو اوصى لشخص بخدمته دائما والاخر برقبته فاعتق ضمن له اجرة المثل لكل خدمة مستوفاة ولو مات عبدا ضمن لوارثه الخراج منافعه المستوفاة وما وصل الى مولاه من كسبه ولو اعتقه اخذ كسبه بالولاء ضمنه للامام ولو انتقل الى مورث المقر فاعتقه في كفارة

هذا اذا كانت الجناية عمدا ولم يقتص ورضي بالاسترقاق او كانت خطا وسلم المشتري ولم يفده

١٢٨

او نذر غير معين جاز للمقر الزكاة او بعضها الى اخراج الكفارة او النذر ولا يزاحم الديان والوصايا الا مع التكذيب ولو
استولدها المشتري لم يحتسب على الولد بقيمته للمقر او كان وارثا ولا يحتسب مال المشتري بالنسبة الى المقر الانجح
ما او صولح المشتري بقيمته الا في اخذه في دينه لو دفع اليه فيعتق عليه لو اعترف بقبض العبد الرهن لم يقبل
انكاره في اللزوم ان شرطناه ولو اعترف احدهما خاصة فالقول قول المنكر ولا تقبل شهادة العدل عليه
ولو قال المالك بعتك السلعة بالف فقال بل رهنتها عندي بها فالقول قول كل منهما في العقد الذي
ينكره بعد اليمين وياخذ المالك سلعته

المقصد الثالث

في الحجر وهو المنع من التصرف
واسبابه ستة الصغر والجنون والرق والمرض والسفه والفلس فهنا فصول

الاول

الصغر
يحجر عليه في جميع التصرفات وبعتقه باخباره عن الاذن في فتح الباب والملك عند الهدية وانما يزول
عنه الحجر بامرين البلوغ والرشد اما البلوغ فيحصل بامور الاول انبات الشعر الخشن على العانة سواء
كان مسلما او كافرا ذكرا او انثى والاقرب انه امارة ولا اعتبار بالزغب ولا الشعر الضعيف ولا شعر الابط
الثاني خروج المني الذي يكون منه الولد من الموضع المعتاد سواء الذكر والانثى **الثالث**
السن وهو بلوغ خمس عشرة سنة في الذكر هلالية وتسع في الانثى وفي رواية اذا بلغ الصبي عشرا جازت وصيته وصدقته
وصدقته واقيمت عليه الحدود التامة وفي اخرى خمسة اشبار **الرابع** الحيض والحمل دلالتان على سبقه
ولا يعرف الحمل الا بالوضع فيحكم حينئذ بالبلوغ قبل الوضع بستة اشهر وشيء والخنثى المشكل ان امنى
من الفرجين او حاض من فرج النساء وامنى من الاخر حكم ببلوغه والا فلا واما الرشد فهو كيفية نفسانية
تمنع من افساد المال وصرفه في غير الوجوه اللائقة بافعال العقلاء ولا يعتبر العدالة ويعلم باختباره
بما يناسبه من التصرفات فاذا عرف منه جودة المعاملة وعدم المغابنة ان كان تاجرا والمحافظة على
ما يكتسبه والملازمة ان كان صانعا واشباه ذلك في الذكر والاستغزال والاستنساج في الانثى
ان كانت من اهلهما واشباههما حكم بالرشد وفي صحة العقد حينئذ اشكال ولا يزول الحجر بفقد
احد الوصفين وان طعن في السن ويثبت الرشد في الرجال بشهادتهم وفي النساء بها وبشهادة النساء
وصرف المال الى وجوه الخيرات ليس بتبذير وصرفه الى الاغذية النفيسة التي لا تليق بحاله تبذير
وولي الصبي ابوه او جده لابيه وان علا ويشتركان في الولاية فان فقدا فالحاكم ولا ولاية
للام ولا لغيرها من الاخوة والاعمام وغيرهم عدا من ذكرنا وانما يتصرف الولي بالغبطة فلو اشترى
لا معها لم يصح ويكون الملك باقيا للبائع والوجه ان له استيفاء القصاص وله العفو على مال
لا مطلقا ولا يعتق عنه الا مع الضرورة كالخلاص من نفقة الكبير العاجز ولا يطلق عنه بعوض ولا غيره ولا يعفو

عن الشفعة

فان كان هو الراهن فلا يمين لانتفاء ... معه وان كان المرتهن ... بغير يمين لان الحق له

ايصال

خلافا للشافعي حيث اكتفى في احد قوليه كونه بلوغا في حق الانثى

كتاب الدين

١٢٩

عن المنفعة الا المصلحة ولا يسقط ماله في ذمة الغير وله ان يأكل بالمعروف مع فقره وان يستعفف مع الغناء والوجه انه لا يتجاوز اجرة المثل ويجب حفظ مال الطفل واستنماؤه قدرا لا تأكله النفقة على اشكال فان يبرم الولي به فله ان يستأجر من يعمل ويستحب له البيع اذا طلب متاعه بزيادة مع الغبطة وكذا يستحب الشراء للرخيص اذا تبرع اجنبي بحفظ مال الطفل لم يكن للاب اخذ الاجرة على اشكال وله ان يرهن ماله عند ثقة لحاجة الطفل والمضاربة بماله وللعامل ما شرطه وهل للوصي ان يتجر لنفسه مضاربة فيه اشكال ينشأ من ان له الدفع الى غيره فجاز لنفسه ومن ان الربح نماء مال اليتيم فلا يستحق عليه الا بعقد ولا يجوز ان يعقد الولي المضاربة مع نفسه ويجوز ابضاع ماله وهو ان يدفع الى غيره والربح كله لليتيم وان يبني له عقارا او يشتريه ولا يجوز له بيع عقاره الا للحاجة ويجوز كتابة رقيقه على مال مع الغبطة وخلطه مع عياله في النفقة وينبغي ان يحسب عليه اقل ما يحتمله في المكتب باجرة او في صنعة وقرض ماله اذا خشي تلفه من غرق وحرق وشبهه فيأخذ عليه رهنا يحفظ قيمته فان تعذر اقرضه من الثقة ولا يجوز قرضه مع الامن ولو احتاج الى نقله جاز اقراضه خوفا من الطريق وكذا لو خاف تلفه بطول مدته ولم يتمكن من بيعه او تعيبه كتسوس البر وعفن الحنطة ولو اراد الولي السفر كان له اقراضه فان تمكن من اخذ الرهن وجب والا فلا وللاب الاستدانة بما يتولى مثله فعله والاقرب في الوصي ذلك ويقبل قول الولي في الانفاق بالمعروف على الصبي وماله والبيع للمصلحة والقرض لها والتلف من غير تفريط سواء كان ابا او غيره على اشكال وهل يصح بيع المميز وشراؤه مع اذن الولي نظر

الفصل الثاني في المجنون والسفيه اما المجنون فهو ممنوع من التصرفات جمع المالية وغيرها وامره الى الاب والجد له وان علا فان فقدا فالوصي فان فقد فالحاكم وللولي التصرف في ماله بالغبطة وحكمه حكم الصبي فيما تقدم الا الطلاق فان للولي ان يطلق عنه والا البيع فانه لا ينفذ وان اذن له الولي وله ان يتجه مع الحاجة لابد واما السفيه فهو الذي يصرف امواله على غير الوجه الملائم لافعال العقلاء ويمنع من التصرفات المالية وان ناسبت افعال العقلاء كالبيع والشراء بالعين او في الذمة والوقف والهبة والاقرار بالدين والعين والنكاح فان عقد لم يمض وهل يتوقف الحجر فهو باطل ويسترد البائع سلعته ان وجدها والا فهو ضياع بعد ان قبضها باذنه علما كان البائع او جاهلا وان فك حجره وكذا لو اقترض واتلف المال ولو اذن له الولي صح ان نص على العين والا فلغو وكذا يجوز لو باع فاجاز الولي ولو اتلف مالا او دفع قبل الحجر او غصب بعده او اتلف

كتاب الدين

مال الغير مطلقاً ضمن ولو اقرّ بدين لم ينفذ سواء اسنده الى ما قبل الحجر او لا وكذا لو اقرّ بإتلاف مال او بجناية توجب مالاً ويصح طلاقه ولعانه وظهاره ورجعته وخلعه ولا يسلم مال الخلع اليه ولو اقرّ بالنسب نفذ وينفق على من استلحقه من بيت المال ولو اقرّ بما يوجب القصاص ولو صولح فيه على مال فالاقرب ثبوت المال ولو وكّله غيره في بيع او هبة جاز لبقاء اهلية التصرف وللولي ان يشتري له جارية ينكحها مع المصلحة فان تبرّم بها ابدلت وهو في العبادات كالرشيد الا انه لا يفرّق الزكوة بنفسه وينعقد احرامه في الواجب مطلقاً وفي التطوع ان استوت نفقته سفراً وحضراً او امكنه تكسب الزائد والا حلّله الولي بالصوم وينعقد يمينه فان حنث كفّر بالصوم وله ان يعفو عن القصاص لا الدية والارش والولاية في ماله للحاكم خاصة ولو فكّ حجره ثم عاد التبذير اعيد الحجر وهكذا

الفصل الثالث في المملوك

المملوك ممنوع من التصرف في نفسه وما في يده ببيع واجارة واستدانة وغير ذلك من جميع العقود الا باذن مولاه عدا الطلاق فان له ايقاعه وان كره المولى والاقرب انه لا يملك شيئاً سواء كان فاضل الضريبة وارش الجناية على رأي وغيرهما وسواء ملّكه مولاه على رأي او لا ولا يصح له الاستدانة فان استدان بدون اذن مولاه استعيد فان تلف فهو في ذمته ان اعتق اداه والا ضاع سواء كان المدين جاهلاً بعبوديته او لا ولو اذن له مولاه في الاستدانة لزم المولى ان استبقاه او باعه ولو اعتقه فالاقوى الزام المولى ويشارك غرماؤه وغرماء المولى في التركة القاصرة على النسبة ولو اذن له في التجارة لم يجز التعدي فيما حدّه وينصرف الاذن في الابتياع الى النقد فلو اشترى نسيئة ان اذن فيها فيثبت الثمن في ذمة المولى ولو تلف الثمن قبل التسليم فعلى المولى عوضه وليس له الاستدانة الا مع ضرورة التجارة الماذون فيها له فيلزم المولى وغيره يتبع به بعد العتق والا ضاع ولا يستسعى على رأي ولا يتعدى الاذن الى مملوك الماذون ولو اخذ المولى ما استدانه وتلف في يده تخيّر المقرض بين اتباع العبد بعد العتق والزام المولى معجّلاً ويستعيد المقرض والبائع العين لو لم يأذن المولى فيهما فان تلف طولب بعد العتق ولو اذن له المولى في الشراء لنفسه ففي تملكه اشكال وهل يستتبع العبد البضع الاقرب ذلك لا من حيث الملك بل لاستلزامه الاذن واذا اذن له في التجارة جاز كلما يندرج تحت اسمها او استلزمته كحمل المتاع الى الحرز والرد بالعيب وليس له ان ينكح ولا يؤاجر نفسه والاقرب ان له ان يؤجر اموال التجارة ولو قصر الاذن في نوع او مدة لم يعم ولا يتصدق ولا ينفق على نفسه من مال التجارة ولا يعامل

(سيده)

اي استوت نفقته او زادت نفقته السفر ع ل

الاصح ان ذلك اذا تجدد سفهه بعد البلوغ رشيداً والا فالولاية للاب والجد له ثم لوصي احدهما ع د

اي لاستلزام الاذن في الشراء لنفسه الاذن في الوطي م ع ل

ولو اذن له في التجارة وتعذر الحيض ... يجوز فان اضطر اليه بحكم الاستدانة فيه اشكل ان يكون ذلك لازماً على ضرورات التجارة [illegible]

كتاب الدين

سيده بيعا ولا شراء خلافا للكاتب ولا ينضم ما اكتسبه بالاحتطاب والاصطياد الى مال التجارة وهل ينعزل
بالاباق نظر ولا يصير مأذونا بالسكوت عند مشاهدة بيعه وشرائه واذا ركبته الديون لم يزل ملك سيده عما
في يده ويقبل اقراره بما يتعلق بالمعاملة في قدر ما اذن له لا فيما زاد سواء اقر لاجنبي او لابيه او لابنه ولا يجوز معاملته
بمجرد دعواه الاذن ما لم يسمع من السيد او يقيم بينة عادلة والاقرب قبول الشياع ولو عرف كونه
مأذونا ثم قال حجر على السيد لم يعامل فان قال السيد لم احجر عليه احتمل ان لا يعامل لانكار العاقد والعقد
باطل بزعمه والمعاملة اخذا بقول السيد ولو ظهر استحقاق ما باعه المأذون بعد تلف الثمن في يده
رجع المشتري على السيد ولا يقبل اقرار غير المأذون بعد تلف الثمن بمال في الحال وهل يتعلق بذمته
نظر ولا يقبل اقرار المأذون وغيره بالجناية سواء اوجبت قصاصا او مالا الا بالحد ولو صدقه المولى في
ذلك فالاقرب النفوذ

الفصل الرابع في المريض

يحجر على المريض في التبرعات كالهبة والوقف
والصدقة والمحاباة فلا يمضي الا من ثلث تركته وان كانت منجزة على رأي بشرط موته في ذلك المرض واقراره
كذلك ان كان متهما والا فمن الاصل سواء كان لاجنبي او لوارث على رأي واذا مات حل ما عليه من الديون
دون ماله على رأي والاقرب الحاق مال السلم والجناية به ولا يحل المؤجل بالحجر وديون المتوفى متعلقة
بتركته وهل هو كتعلق الارش برقبة الجاني او كتعلق الدين بالرهن احتمال ويظهر الخلاف فيما لو اعتق الوارث
او باع فينفذ على الاول دون الثاني وهل يشترط استغراق الدين اشكال الاقرب ذلك فينفذ تصرف
الوارث في الزائد عن الدين فان تلف الباقي قبل القضاء ضمن الوارث فان تعذر فالوجه ان للديان الفسخ
وعلى القولين يبطل تصرف الوارث لو لم يكن في التركة دين ظاهر فتصرف ثم ظهر دين بان كان قد باع
متاعا واكل ثمنه فرد بالعيب او تردى في بئر حفرها عدوانا او سرت جنايته بعد موته احتمل فساد
التصرف لتقدم سبب الدين فاشبه الدين المقارن وعدمه فان ادى الوارث الدين والا فسخ
التصرف وعلى كل حال فللوارث امساك عين التركة واداء الدين من خالص ماله وهل يتعلق حقوق الغرماء
بزوائد التركة كالكسب والنتاج والثمرة الاقرب المنع ويحسب من التركة الدية في الخطأ والعمد ان اخذها
الوارث ولا يلزمه ذلك وان لم يضمن الدين على رأي

الفصل الخامس في المفلس

وفيه مطالب

الاول

المفلس من ذهب جيد ماله وبقي رديه وصار ماله فلوسا وزيوفا
شرعا من عليه ديون ولا مال له يفي بها وهو شامل لمن قصر ماله ومن لا مال له فيحجر عليه في المتجدد
باحتطاب وشبهه والفلس سبب الحجر بشروط خمسة الاول المديونية وثبوت الديون عند الحاكم
وحلولها وقصور ما في يده عنها والتماس الغرماء الحجر او بعضهم ويحسب من جملة امواله معوضات

هذا تفريع على القول ببطلان تصرف الوارث بناء على ان تعلق الدين بالتركة كتعلقه بالرهن
ع ل

١٧٢ الديون ولو حجر الحاكم بناء على الظاهر وامارة الفلس ولسؤال المديون لم ينفذ ثم يحجر الحاكم للديون الحاضرة والغائبة دون الغيبات ولو كان بعض الديون مؤجلا فان كانت الحالة يجوز الحجر بها حجر مع سؤال اربابها او الافلا ثم يقتسم ارباب الحالة خاصة ولا يدخر للمؤجلة شيء ولا يلزم الحجر عليه لاربابها كما لا يحجر بها ابتدا اما لو سال بعض ارباب الديون الحالة الحجر عليه ان كان ذلك البعض يجوز الحجر به ثم يعم الحجر الجميع وتساوى المال الديون والمديون كسوب ينفق من كسبه فلا حجر بل يكلف القضاء فان امتنع حبسه الحاكم او باع عليه وكذا غير الكسوب الى ان يقصر المال وان قل التفاوت وينبغي اظهار الحجر لئلا يستضر من عامله ثم للحجر احكام اربعة منعه من التصرف ابتداء وبيع ماله للقسمة والاختصاص والحبس

المطلب الثاني

في المنع من التصرف يمنع من كل تصرف مبتداء في المال الموجود عند الحجر بعوض او غيره ساوى العوض او زاد او نقص ولا يمنع مما لا يصادف المال كالنكاح والطلاق واستيفاء القصاص والعفو واستلحاق النسب ونفيه باللعان والخلع وكذا ما يصادف المال بالتحصيل كالاحتطاب والاتهاب وقبول الوصية لا ما يصادف المال بالاتلاف بعد الموت كالتدبير والوصية اذ لا ضرر فيه على الغرماء اما ما يصادف المال في الحال فان كان مورده عين مال كالبيع والهبة والرهن والعتق احتمل البطلان من راس والايقاف فان فضلت تلك العين من الدين لارتفاع القيمة او الابراء او غيرهما نفذ فحينئذ يجب تاخير ما تصرف فيه فان فضل الباقي بطل الاضعف كالرهن والهبة ثم البيع والكتابة ثم العتق وان كان المورد في الذمة فيصح كالواشترى في الذمة او باع سلما او اقترض وليس للبائع الفسخ وان كان جاهلا يتعلق بالمتجدد كالقرض والبيع والمتهب وغيرها الحجر ولو باعه عبدا بثمن في ذمته بشرط الاعتاق فان ابطلنا التصرفات فالاقوى بطلان البيع والاجازة العتق ويكون موقوفا فان فضل المال احتمل صرفه في الدين لا رجوعه الى البايع والاقوى صحة عتقه في الحال ولو وهب بشرط الثواب ثم افلس لم يكن له اسقاط الثواب ولو اقر بدين سابق لزمه وهل ينفذ على الغرماء اشكال ينشأ من تعلق حقهم بماله كالمرهون ومن مساواة الاقرار للبينة ولا تهمة فيه ولو اسنده الى ما بعد الحجر فان قال عن معاملة لزمه خاصة لا في حق الغرماء وان قال عن اتلاف مال او جناية فكالسابق وكذا الاشكال لو اقر بعين لكن هنا مع القبول تسلم الى المقر له وان فضل الباقي فلو كذبه المقر له قسمت مع عدم القبول ان فضلت دفعت الى المقر له مطلقا بخلاف البيع فان فيه اشكالا وكذا الاشكال لو ادعى اجنبي شراء عين في يده منه قبل الحجر فصدقه ولو قال هذا مضاربة لغايب قبل بقوله في يده ولو قال لحاضر وصدقه دفع اليه والا قسم ويصبر من باعه بعد الحجر بالثمن ان كان عالما ويحتمل في الجاهل الحجر بالضرب والاختصاص بعين ماله والصبر وكذا المقرض ويضرب المجني عليه بعد الحجر بالارش وقيمة المتلف والاجرة الكمال والوفان والحمال

كتاب الدين

١٧٣ والحجال مما يتعلق بمصلحة الحجر مقدم على سائر الديون وله الرد بالعيب مع الغبطة لا بدونها وله الفسخ
بالخيار والامضاء من غير تقييد بشرط الغبطة ويمنع من قبض بعض حقه ولا يمنع من وطي مستولدته
وفي وطي غيرها من امائه نظر فان احبل فهي ام ولد ولا يبطل حق الغرماء منها مع العتق دونها ولو اقر بمال
واطلق لم يشارك المقر له لاحتمال كون السبب لا يقتضي الضرب لو اقام شاهدا بدين حلف معه وجعل في جملة
امواله فان نكل ففي احلاف الغرماء اشكال وكذا لو كان الدين لميت فنكل الوارث ويمنع صاحب الدين
الحال من السفر قبل الايفاء لا المؤجل ولا يطالبه بكفيل ولا اشهاد وان كان الدين يحل قبل الرجوع
ولا يمنع المالك من السفر معه ليطالبه عند الاجل لكن لا يلازمه ملازمة الرقيب

المطلب الثالث

في بيع ماله وقسمته ينبغي للحاكم المبادرة الى بيع ماله لئلا يطول مدة الحجر واحضار كل متاع الى سوقه
واحضار الغرماء والبداءة بالمخوف تلفه ثم بالرهن والجاني ثم التعويل على ما يراه مرجوعه عند الغرماء والمفلس
فان تعاسروا عين الحاكم واجرته على المفلس ولا يسلم المبيع قبل قبض الثمن بل يتأخر او معا وانما يبيع بثمن
المثل بنقد البلد حالا فان خالف جنس الحق صرف اليه ثم يقسم الثمن على نسبة الديون الحالة خاصة و
لا يكلف الغرماء حجة على انتفاء غيرهم بل يكتفي باشاعة حاله بحيث كان لظهر ان انتفت المصلحة في تاخير القسمة
يجعل في ذمة ملي احتياطا فان تعذر اودع ولا تباع دار السكنى ولا خادمه ويباع فاضلهما ويجري
عليه نفقته مدة الحجر ونفقة من يجب نفقته عليه بالمعروف وكسوته جارية على عادة امثاله الى يوم القسمة
فيعطى نفقتهم ذلك اليوم خاصة ولو انفقت في طريق سفره فالاقرب الاجراء الى يوم وصوله ويقدم
كفنه الواجب فان ظهر بعد القسمة غريم رجع على كل واحد بحصة يقتضيها الحساب ويحتمل النقض
فتبطل الشركة في النماء المتجدد اشكال ولو تلف المال بعد النقض ففي احتسابه على الغرماء اشكال ولو
خرج المبيع مستحقا رجع على كل واحد بجزء من الثمن ان كان قد تلف ويحتمل الضرب لانه دين
لزم المفلس والاقرب التقديم لانه من مصالح الحجر لئلا يرغب الناس عن الشراء ولو تلف زيادة
بعد الشراء استحب الفسخ فان بقي من الدين شيء لم يستكسب وهل تباع ام ولده من غير رهن نظر
فان منعناه ففي مواجرتها ومواجرة الضيعة الموقوفة نظر ينشأ من كون المنافع اموالا كالاعيان ومن
كونها لا تعد مالا ظاهرا والاول اقوى واذا لم يبق له مال واعترف به الغرماء فك حجره ولا يحتاج
الى اذن الحاكم وكذا لو اتفقوا على رفع حجره ولو باع من غير الغرماء باذن فالاقرب الصحة ولو باع
من الغريم بالدين ولا دين سواه صح على الاقوى لان سقوط الدين يسقط الحجر والمجني عليه اولى
بعبده من الغريم فان طلب فكه فللغريم منعه ولو تلف من المال المودع قبل القسمة فهو من مال

اي المشتري على كل واحد من الغرماء بجزء من الثمن بنسبة الحساب بعد ضميمة الثمن الى الدين اذا تلف الثمن فيقدم به على الغرماء ع ك

اذا كان العقد لازما ويتوقف الفسخ اما لو كان هناك خيار فلا اشكال في وجوب الفسخ من قبله

كتاب الدين

١٧٤ المفلس سواء كان التالف الثمن او العين **المطلب الرابع** في الاختصاص من وجد من
الغرماء عين ماله كان احق بها من غيره وان لم يكن سواها وله الضرب بالدين والخيار على الفور على
اشكال سواء كان هناك وفاء اولا ويفتقر الرجوع الى اركان ثلثه العوض والمعوض والمعاوضة
اما العوض فهو الثمن وشرطه امران تعذر الاستيفاء بالافلاس فلو وفى المال به فلا رجوع و
لا يسقط الرجوع بدفع الغرماء المنة وبجوز بظهور غريم ولو امتنع المشتري الموسر من الدفع فلا رجوع و
يستوفيه القاضي **الثاني** الحلول فلا رجوع لو كان مؤجلا ولو حل الاجل قبل فك الحجر ففي
الرجوع اشكال **واما** المعاوضة فلها شرطان كونها معاوضة محضة فلا يثبت الفسخ في النكاح
والخلع والعفو عن القصاص على مال فليس للزوجة فسخ النكاح ولا للزوج فسخ الخلع ولا للعافي فسخ
العفو بتعذر الاعواض ويثبت في الاجارة والسلم فيرجع الى راس المال مع بقائه او يضرب بقيمته
المسلم فيه مع تلفه او براس المال على اشكال لتعذر الوصول الى حقه فيتمكن من فسخ السلم
ولو افلس مستاجر الدابة او الارض قبل المدة فللموجر فسخ الاجارة تنزيلا للمنافع منزلة الاعيان
وله الضرب فيوجر الحاكم الارض او الدابة ويدفع الى الغرماء ولو بذلوا له الاجرة لم يجب عليه
الامضاء ولو حجر عليه وهو في بادية ففسخ الموجر نقل العين الى مأمن باجرة المثل مقدمة
على الغرماء اذ فيه مصلحة الزرع الذي هو حق الغرماء ولو افلس الموجر بعد تعيين الدابة
فلا فسخ بل يقدم المستاجر بالمنفعة كما يقدم المرتهن ولو كانت الاجارة على الذمة فله الرجوع
الى الاجرة ان كانت باقية او الضرب بقيمة المنفعة **الثاني** سبق المعاوضة على الحجر فالاقرب
عدم تعلقه بعين ماله لو باعها عليه بعد الحجر ولو فسخ المستاجر بالانهدام بعد القسمة احتمل
مزاحمة الغرماء بالباقي لاستناده الى عقد سابق على الحجر والمنع لانه دين حدث بعد القسمة
ولو باع عينا باخرى وتقابضا ثم افلس المشتري وتلفت العين في يده ثم وجد البائع بعينه عيبا
فرده فله قيمة ما باعه ويضرب مع الغرماء ويحتمل التقديم لانه ادخل في مقابلتها عينا
في مال المفلس **واما** العوض فله شرطان بقاؤه في ملكه فلو تلف او باعه او وهبه
او اعتقه او كاتبه ضارب بالثمن سواء زادت القيمة عن الثمن او لا ولو عاد الى ملكه بلا عوض
كالهبة والوصية احتمل الرجوع لانه وجد متاعه وعدمه لتلقي الملك من غيره ومعه فان
عاد بعوض كالشراء فان وفى البائع الثاني الثمن فكالاول والا احتمل عوده الى الاول لسبق
حقه الى الثاني لقرب حقه وتساويهما فيضرب كل بنصف الثمن **الثاني** عدم التغير فان طرأ

ولو كان قد نبع الارض ترك زرعه بعد الفسخ باجرة مقدمة على حق الغرماء

وهل له الفسخ والضرب بالاجرة فيه الاشكال السابق في السلم

كتاب الدين

١٧٥

عيب بفعلها او من قبل الله تعالى فليس له الا الرضا به او يضارب بالثمن ان كان العيب يفرد بالعقد لا ينفسخ
عليه الثمن وهو نقصان الصفة وان كان بجناية اجنبي اخذه البائع وضارب بجزء من الثمن على نسبة
نقصان القيمة لا بارش الجناية اذ قد لا يكون كل الثمن كما لو اشترى عبدا بمائة ثم يساوي
مائتين فقطعت يده فياخذ العبد بثلث الثمن وهو بالحل هذا لان نقص الثمن عن القيمة لا يقتضي
القيمة ولو كان للتالف قسط من الثمن كعبد من عبدين فللبائع اخذ الباقي بحصته من الثمن
والضرب بثمن التالف ولو قبض نصف الثمن وتساوى العبدان قيمة وتلف احدهما احتمل جعل
المقبوض في مقابلة التالف فيضرب بالباقي او ياخذ العبد الباقي وعدم الرجوع اصلا
بل يضرب بالباقي خاصة لان التقسيط للتضرر بالشركة ولو تغير بالزيادة المتصلة كالسمن والنمو
وتعلم الصنعة فللبائع الرجوع مجانا وبالمنفصلة كالولد والثمرة يرجع في الاصل خاصة بجميع
الثمن ولو صار الحب زرعا والبيضة فرخا لم يرجع في العين ولو حبلت بعد البيع او حملت النخلة
بعده لم يكن له الرجوع في الثمرة وان لم تؤبر ولا في الولد وان كان جنينا وعلى البائع ابقاؤها
الى الجداد وكذا ابقاء زرع من غير اجرة لو فسخ بيع الارض وقد شغلها اما لو اجر ارضا
فزرع المستاجر وافلس ففسخ الموجر ترك الزرع الى الحصاد باجرة المثل لان مورد العقد هناك
الرقبة وقد اخذها وهنا المنفعة ولم يتمكن من استيفائها ولو افلس بعد الغرس او البناء
فليس للبائع الازالة ولا مع الارش على راي بل يباعان فللبائع ما قابل الارض ولو امتنع
الغرس مع الارض منفردة ولو افلس بثمن الغرس فلصاحبه قلعه مع عدم الزيادة وقيمته
الحفر ولو افلس بثمن الغرس وثمن الارض فلكل منهما قلع الغرس اذا لم يزد لكن لو قلع صاحب
الغرس ضمن طم الحفر لانه تخليص ماله ولصاحب الزيت الرجوع وان خلطه بمثله او اردى او بالاجود
ويحتمل الرجوع فيباعان ويرجع بنسبة عينه من القيمة فلو كانت قيمة العين درهما والممزوج
بها درهمين بيعتا وله ثلثا الثمن ولو كانت الزيادة صفة محضة كطحن الحنطة وخبز
الطحين وقصارة الثوب ورياضة الدابة وما يستاجر على تحصيله سلمت الى البائع مجانا
لانها كالمتصلة من السمن وغيره ويحتمل الشركة لانها زيادة حصلت بفعل متقوم محترم فلا
تضيع عليه بخلاف الغاصب فانه عاد وان قصر فيباع المقصور فللمفلس من الثمن بنسبة
ما زاد من قيمته فلو كانت قيمة الثوب خمسة وبلغ بالقصارة ستة فله سدس الثمن
ولو لم تزد القيمة فلا شركة ولو الحقنا الصفة بالاعيان كان للاجير على الطحن والقصارة

حبس الدفنوفي الثوب لاستيفاء الاجرة كما ان للبائع حبس المبيع لاستيفاء الثمن والا فان تلف الثوب في يده فان الحقنا الصفة بالعين لم يستحق الاجرة قبل التسليم فانه يسقط ثمنه والا استحق كانه صار مسلما بالفراغ ولو كانت الزيادة عينا من وجه وصفة من وجه كصبغ الثوب فان لم تزد القيمة فلا شركة فان زادت بقدر قيمة الصبغ كما لو كانت قيمة الثوب اربعة والصبغ درهمين والمصبوغ ستة فللمفلس ثلث الثمن وان زادت اقل كما لو كان مصبوغا بخمسة فالنقصان على الصبغ لهلاكه وقيام الثوب ولو ساوى ثمانية فان الحقنا الصفة بالاعيان فالزيادة للمفلس فالثمن نصفان والا احتمل تخصيص البائع به كالسمن فالثمن ارباعا او البسط فالثمن اثلاثا ولا فرق بين عمل المفلس بنفسه او بالاجرة في الشركة ولو افلس قبل ايفاء الاجير اجرة القصارة فان الحقناها بالاعيان فان لم تزد قيمته مقصورا على ما كان فحقوقا قد عين مع ماله وان زادت فلكل من البائع والاجير الرجوع الى عين ماله فلو ساوى قبل القصارة عشرة والقصارة خمسة والاجرة درهم قدم الاجير بدرهم والبائع بعشرة واربعة للغرماء وللبائع الجارية انتزاعها وان حبلت منه مع الافلاس بالثمن لا الولد ويتعلق حق الغرماء بعوض الجناية خطاء لا عمدا الا اذا رضي به ولا يجب عليه بل يجب ان يواجر الدابة والدار والمملوك وان كانت ام ولد لا نفسه يتساوى غرما المبيع مع عدم الوفاء ومعه لصاحب العين الاختصاص

المطلب الخامس في حبسه

لا يجوز حبسه مع ظهور فقره ويثبت باقرار الغريم او البينة المطلعة على باطنه ولو فقد الامران فان عرف له مال ظاهر الزم التسليم او الحبس او يبيع الحاكم عنه ويوفي وان لم يظهر له مال ولا بينة على الاعسار حبس حتى يظهر اعساره ان عرف له اصل مال او كان اصل الدعوى مالا والا قبل قوله ولا يكلف البينة بعد اليمين ولو شهد عدلان بتلف ماله قبل بغير اليمين وان لم يكن مطلعة على باطنه ولو شهدا بالاعسار مطلقا لم يقبل الا مع الصحبة المؤكدة وللغرماء احلافه مع البينة فتقسم ماله يجب اطلاقه ويزول الحجر بالاداء لا بحكم الحاكم ويجوز الحبس في دين الولد ولا يمنع الاجارة المتعلقة بعين الموجر من حبسه

المطلب السادس في بقايا مباحث هذا الباب

لو افلس المشتري بعد جناية العبد فالاقرب ان للبائع الرجوع ناقصا بارش الجناية او الضرب بثمنه مع الغرماء ولا يسقط حق المجني عليه من اخذ العين والاقرب تقديم حق الشفيع على البائع لتاكد حقه حيث ياخذ من المشتري وممن نقله اليه وسبقه ويحتمل تقديم البائع لانتفاء الضرر بالشفعة للحق كما كان واخذ الثمن من الشفيع فيختص به البائع جمعا بين الحقين وليس للمحرم الرجوع في العبد

(والرجوع)

اي ناقصا يتعلق ارش الجناية به لان ذلك عيب ولا يرجع بارش هذا العيب الجاري في قوله بارش يتعلق بقوله ناقصا من ع د

وجهه المنع بزوال الضرر الحاصل بالشفعة به فان التسلط على مال الغير بغير رضاه ضرر وما يزول به الضرر اولى ع ل

او زادت القيمة بالقصارة خمسة فيا خمسة عشر

كتاب الدين

١٧٧

والرجوع فسخ فلا يفتقر الى معرفة المبيع ولا القدرة على التسليم فلو رجع في الغائب بعد مضي مدة يتغير فيها
ثم وجده على حاله صح وان تغير فله الخيار ولو رجع في العبد بعد اباقه صح فان قدر عليه والا تلف
منه ولو تلف قبل الرجوع ضرب بالثمن وبطل الرجوع وبعده امانة على اشكال ولو تنازعا في
تعيين المبيع بعد الرجوع قدم قول المفلس لانه منكر فيضرب بالثمن خاصة وكل ما يفعله قبل الحجر
ماض

المقصد الرابع

في الضمان وهو عقد شرع للتعهد بنفس او مال ممن عليه مثله
او لا هنا فصول ثلثة

الاول

الضمان بالمال ممن ليس عليه شيء ويسمى ضمانا بقول مطلق
وفيه مطلبان

الاول

في اركانه وهي خمسة الصيغة وهي ضمنت وتحملت وتكفلت
وما ادى معناه ولو قال اؤدي او احضر لم يكن ضمانا ولا تكفي الكتابة مع القدرة
وتكفي مع عدمها مع الاشارة الدالة على الرضا لامكان العبث وشرطه التنجيز فلو علقه بمجيء الشهر
(او الزم بضم الاشارة الى الكتابة)
او شرط الخيار في الضمان فسد كالابراء كالضمان في انتفاء التعليق فيه ولو شرط تاجيل
الحال صح والاقرب جواز العكس فيحل مع السؤال على اشكال

الثاني

الضامن وشرطه
البلوغ والرشد وجواز التصرف والملاءة حين الضمان او علم المستحق بالاعسار ولا يشترط
استمرار الملاءة فلو تجدد لم يكن له فسخ الضمان اما لو لم يعلم كان له الفسخ ويصح ضمان الزوجة
بدون اذن الزوج وفي صحة ضمان المملوك بدون اذن السيد اشكال ينشأ من انه اثبات
مال في الذمة بعقد فاشبه النكاح وانتفاء الضرر على مولاه فان جوزناه تبع به بعد العتق
ولو اذن احتمل تعلقه بكسبه وبذمته فيتبع به بعد العتق اما لو شرطه في الضمان باذن
السيد صح كما لو شرط الاداء من مال بعينه والسفيه بعد الحجر كالمملوك وقبله كالحر وكذا
المفلس كالحر لكن لا يشارك ولا يصح من الصبي وان اذن الولي فان اختلفا قدم قول الضامن
لاصالة براءة الذمة وعدم البلوغ وليس لمدعي الاهلية اصل يستند اليه ولا
ظاهر يرجع اليه بخلاف ما لو ادعى شرطا فاسدا لان الظاهر انهما لا يتصرفان باطلا وكذا
البحث فيمن عرف له حالة جنون اما غيره فلا والمكاتب كالعبد والمريض يمضي من الثلث
والاخرس ان عرفت اشارته صح ضمانه والا فلا

الثالث

المضمون عنه وهو الاصيل
ولا يعتبر رضاه في صحة الضمان لانه كالاداء فيصح ضمان المتبرع ولو انكر بعد الضمان لم يبطل
على راي ويصح الضمان عن الميت وان كان مفلسا ولا يشترط معرفة المضمون عنه نعم لا بد
من امتيازه عن غيره عند الضامن بما يمكن القصد معه الى الضمان عنه

الرابع

ينشأ من ان المفلس لكون المبيع مضمونا على المشتري سواء البيع وتعلقه بالفسخ فيعاد الملك الى البائع فيكون تلفه مضمونا ... عج

ضمان المتبرع بان قال المضمون عنه في الضمان ... فاذا ضمن المتبرع ثم علم المضمون عنه وانكر الضمان اي لم يرض به لم يبطل على الاصح ... عج

178 المضمون له وهو مستحق الدين ولا يشترط علمه عند الضامن بل رضاه وفي اشتراط قبوله احتمال
فان اشترط اعتبر فيه التواصل المعهود بين الايجاب والقبول في العقود **الخامس** الحق
المضمون به وشرطه المالية والثبوت في الذمة وان كان متزلزلا كالثمن في مدة الخيار والمهر قبل
الدخول او لم يكن لازما لكن يؤول اليه كمال الجعالة قبل الفعل ومال السبق والرماية والاقرب
صحة ضمان مال الكتابة وان كانت مشروطة ويصح ضمان النفقة الماضية والحاضرة للزوجة لا
المستقبلة والحاضرة للقريب دونهما ولو ضمن ما يلزمه ببيع او قرض بعده لم يصح ولا ضمان
الامانة كالوديعة والعارية ويصح ضمان ارش الجناية وان كان حيوانا ومال السلم
والاعيان المضمونة كالغصب والعارية المضمونة والامانة مع التعدي على اشكال وضمان
العهدة للبائع عن المشتري بان يضمن الثمن الواجب بالبيع قبل تسليمه وضمان عهدته ان ظهر
عيب او استحق وللمشتري عن البائع بان يضمن عن البائع الثمن بعد قبضه متى خرج مستحقا
او رده بعيب على اشكال او ارش العيب ويصح ضمان نقصان الصنجة في الثمن للبائع وفي
السلعة للمشتري ورداءة الجنس في الثمن والمثمن والاقرب انه لا يصح ضمان عهدة الثمن
لو خرج المبيع معيبا ورده والصحة لو بان فساده بغير الاستحقاق كفوات شرط معتبر في البيع او
اقتران شرط فاسد به والاقوى صحة ضمان المجهول كما في ذمته ويلزمه ما يقوم به البينة
على ثبوته وقت الضمان لا ما يتجدد ولا ما يوجد في دفتر وكتاب ويقربه المضمون عنه او
يحلف عليه المالك برد اليمين من المديون ولو ضمن ما تقوم به البينة لم يصح لعدم العلم
بثبوته حينئذ ولا ضمنت شيئا مما لك عليه ويصح الابراء من المجهول ولو قال ضمنت من واحد
الى عشرة احتمل لزوم العشرة وثمانية وتسعة باعتبار الطرفين **المطلب الثاني**
في الاحكام الضمان ناقل وان لم يرض المديون فلو ابرأ المستحق بعده لم يبرأ الضامن برئا
معا ولو ضمن الحال مؤجلا تأجل وليس للضامن مطالبة المديون قبل الاداء فان مات
الضامن حل ولورثته مطالبة المضمون عنه قبل الاجل ولو كان الاصل مؤجلا لم يكن لهم
ذلك ولو مات الاصيل حينئذ خاصمه الحاكم من التركة بعد الدين فان تلف فمن الوارث
كما ان النماء له ثم الضامن ان تبرع لم يرجع على المديون وان اذن له في الاداء والا رجع بالاقل
من الحق وما اداه ومن ابرئ ولو ابرئ من الجميع فلا رجوع وان لم ياذن له في الاداء فيرجع
مراعي الضمان ورده واشتراط الاداء من مال بعينه فان تلف بغير تفريط الضامن ففي

(بطلان)

كتاب الدين

بطلان الضمان اشكال ومع عدمه يتعلق بمتعلق الدين بالرهن لا الارش بالجاني فيرجع على الضامن وعلى الثاني يرجع على المضمون عنه وكذا لو ضمن مطلقا ومات معسرا على اشكال ولو بيع مطلق متعلق الضمان باقل من قيمته لعدم الراغب رجع الضامن بتمام القيمة لانه يرجع بما ادى ويحتمل بالثمن خاصة لانه الذي قضاه وللضامن مطالبة الاصيل ان طولب كما انه يغرمه اذا غرم على اشكال وليس له المطالبة بالتخليص قبل المطالبة ومن ادى دين غيره من غير ضمان ولا اذن لم يرجع وان اداه باذنه بشرط الرجوع رجع ولو لم يشترط الرجوع احتمل عدمه اذ ليس من ضرورة الاداء الرجوع وثبوته للعادة ولو صالح المأذون في الاداء بشرط الرجوع على غير جنس الدين احتمل الرجوع ان قال ادّ دينى اما على بخلاف ادّ ما على من الدراهم ان علق بالاداء وعدمه لانه اذن في الاداء لا الصلح ولو صالح الضامن عن مائة بما يساوي تسعين رجع بالتسعين وكذا لو صولح بحط قدر ما ونقص صفة ولو صالح بالازيد رجع بالدين ويرجع على ضامن عهدة الثمن في كل موضع يبطل فيه البيع من راس لا ما يتجدد له الفسخ بالتقايل او العيب السابق او تلفه قبل قبضه بل يرجع على البائع ولو طالب بالارش فالاقرب مطالبة الضامن ولو فسخ لاستحقاق بعضه رجع على الضامن بما قابل المستحق ويرجع على البائع بالاخر ولو اخذ بالشفعة رجع على الشفيع دون الضامن والبائع ولو باع او اقرض بشرط رهن عين او مطلقا فضمن تسليم الرهن لم يصح لان الاصيل لا يلزمه ذلك ولو ضمن درك ما يحدثه المشتري من بناء او غرس لم يصح لانه ضمان ما لم يجب وفي ضمان البائع ذلك اشكال ولو ضمن اثنان طولب السابق منهما ومع الاقتران اشكال ولو ضمن كل من المديونين ما على صاحبه تعاكست الاصالة والفرعية فيهما ان اجازهما ويتساقطان ان شرط احدهما الضمان من مال بعينه وحجر عليه للفلس قبل الاداء رجع على الموسر بما ادى ويضرب الموسر مع الغرماء والا طولب من اجيز ضمانه بالجميع خاصة فان دفع النصف انصرف الى ما قصده ويقبل قوله مع اليمين فان اطلق فالوجه التقسيط ويصرف الابراء الى ما قصده المبرئ فان اطلق فالتقسيط ولو ادعى الاصيل قصده ففي توجه اليمين عليه او على الضامن اشكال ينشأ من عدم توجه اليمين لحق الغير ومن خفاء القصد ولو ضمن الثالث المتبرع بسؤاله رجع عليه دون الاصيل وان اذن له الاصيل في الضمان والاداء ولو دفع الاصيل الى الضامن او المستحق فقد برئ وان لم ياذن الضامن في الدفع وعلى الضامن البينة بالاذن لو انكره الاصيل او

لانه صرف تمام المال المشروط في اداء دينه وقد كانت عنده اكثر من القرض

على تعلق مطالبة فان الاشكال في استحقاق المطالبة اذا طولب قوله كما انه يغرمه اذا غرم معترض بينهما وهو دليل احتمل الاشكال

١٨٠ انكر الدين ولو انكر الضامن الضمان فاستوفى المستحق بالبينة لم يرجع على الاصيل ان انكر الدين ابتداء او
الاذن فلا رجوع اقتصاصا الا ان ينكر الاصيل الاذن ولا بينة ولو انكر المستحق دفع الضامن
بسؤال فلم انكاره فان شهد الاصيل ولا تهمة قبلت شهادته فيغرم ثانيا ويرجع على الاصيل
بالاول مع مساواته الحق او قصوره ولو لم يشهد رجع بالاقل من الثاني والاول والحق
ولو ادعى القضاء المأذون له فيه فانكر المستحق فان كان القضاء في غيبة الاذن فهو
مقصر بترك الاشهاد اذ كان من حقه الاحتياط وتمهيد طريق الاثبات فلا يرجع عليه
ان كذبه وان صدقه احتمل ذلك حيث لم ينتفع به الاصيل والرجوع لاعترافه ببراءة ذمته
وفعل ما اذن فيه فلا يخرج استحقاق المأذون بظلم المستحق وهل له احلاف الاصيل
لو كذبه ان قلنا بالرجوع مع التصديق حلفه على نفي العلم بالاداء وان قلنا بعدمه فان قلنا
اليمين المردودة كالاقرار لم يحلفه لان غايته النكول فيحلف الضامن فيصير كتصديق الاصيل
وان قلنا كالبينة حلف فلعله ينكل فيحلف ولو جحد الاصيل وصدقه المستحق احتمل الرجوع
لسقوط المطالبة باقراره الذي هو اقوى من البينة وعدمه اذ قول المستحق ليس حجة على
الاصيل ولو كان الدفع بحضور الاصيل فلا ضمان اذ التقصير ينسب اليه ولا فرق بين اشهد
رجلا وامراتين او مستورين وفي رجل واحد ليحلف معه نظر ولو اتفقا على الاشهاد وموت
الشهود او غيبتهم فلا ضمان ولو ادعاه الدافع فانكر الاصيل الاشهاد تعارض اصالة عدم الاشهاد
وعدم التقصير لكن يؤيد الاول اصالة براءة ذمته عن حق الدافع **النظر الثاني**
في الحوالة وهي عقد شرع لتحويل المال من ذمة الى اخرى وشرطها رضى الثلاثة وعلمهم
بالقدر ولزوم الدين او كونه صائرا اليه وعلم المحتال باعسار المحال عليه لو كان او رضاه به
شرط اللزوم وهل يشترط شغل ذمة المحال عليه بمثل الحق للمحيل الاقرب عدمه لكنه اشبه بالضمان
ولا يجب قبولها وان كانت على ملي فان قبل لزم وليس له الرجوع وان افتقر او ظهر له فقره
حال الحوالة تخير في الفسخ وهل يتخير لو تجدد اليسار والعلم بسبق الفقر اشكال وهي ناقلة
فيبرأ المحيل عن دين المحتال وان لم يبرئه المحتال على رأي ويتحول حقه الى ذمة المحال عليه
ويبرأ المحال عليه عن دين المحيل ويتفرع على من ليس عليه حق او عليه مخالف على رأي ويصح ترامي
الحوالة ودورها والحوالة بالمثلي وبالثمن في مدة الخيار وبمال الكتابة بعد حلول
النجم وقبله على اشكال ولو احال المكاتب سيده بثمن ما باعه جاز ولو كان له على اجنبي دين

(فاحال)

فاحال عليه بمال الكتابة صح لانه يجب تسليمه لو قضى المحيل الدين بمسئلة المحال عليه رجع عليه وان تبرع لم يرجع ويبرء المحال عليه لو طالب المحال عليه المحيل بما قبضه المحال فادعى شغل ذمته قدم قول المنكر مع اليمين ولو احال البايع ثم ردت السلعة بعيب سابق فان قلنا الحوالة استيفاء بطلت لانها نوع ارفاق فاذا بطل الاصل بطلت هيئة الارفاق كما لو اشترى بدراهم مكسرة فاعطاه صحاحا ثم فسخ فانه يرجع بالصحاح وان قلنا انها اعتياض لم تبطل كما لو استبدل عن الثمن ثوبا ثم رد بالعيب فانه يرجع بالثمن لا الثوب فللمشتري الرجوع على البايع خاصة ان قبض ولا يتعين المقبوض وان لم يقبضه فله قبضه وهل للمشتري الرجوع قبل قبضه فيه اشكال ينشأ من ان الحوالة كالقبض ولهذا لا يحبس البائع بعدها السلعة ومن ان التغريم للمقبوض ولم يحصل حقيقة فان منعنا الرجوع فهل للمشتري مطالبته بتحصيل الحوالة ليرجع اشكال وعلى تقدير البطلان لا يرد البايع الى المحال عليه بل الى المشتري ويتعين حقه فيما قبضه فان تلف فعليه بدله وان لم يقبضه فلا يقبضه فان قبضه فهل يقع عن المشتري يحتمل ذلك لانه كان مأذونا في القبض بجهة فاذا بطلت بقي اصل الاذن والاصح العدم لان الاذن الذي كان ضمنا لا يقوم بنفسه والوكالة عقد مخالف للحوالة بخلاف ما لو فسدت الشركة والوكالة فان الاذن الضمني يبقى ويصح التصرف لان المحال يقبض لنفسه بالاستحقاق لا للمحيل بالاذن وهما مختلفان فبطلان احدهما لا يفيد حصول الاخر وفي الشركة يتصرف بالاذن فاذا بطل خصوص الاذن بقي عمومه ولو احال البايع رجلا على المشتري فالاقرب عدم بطلان الحوالة بتجدد الفسخ لتعلق الحوالة بغير المتعاقدين سواء قبض او لا ولو فسد البيع من اصله بطلت الحوالة في الصورتين ويرجع المشتري على من شاء من المحال والبايع **فروع** ١ لو احال بثمن العبد على المشتري وصدقا في الجميع العبد على الحرية بطلت الحوالة ويرد المحال ما اخذه على المشتري ويبقى حقه على البايع وان كذبهما المحال واقام العبد بينة او قامت بينة الحسبة فكذلك ليس للمتبايعين اقامتها لتكذيبهما بالمبايعة الا مع امكان الجمع كادعاء البايع عتق وكيله وادعاء المشتري عتق البايع مع جهله ولو فقدت البينة فلهما احلافه على نفي العلم فياخذ المال من المشتري وفي رجوع المشتري على البايع اشكال ينشأ من ان المظلوم يرجع على من ظلمه ومن انه قضى دينه باذنه ولو صدقهما المحال وادعى وادعى ان الحوالة بغير الثمن صدق مع اليمين لان

ذكرنا الوكالة لو افسد الصيغ على الشركة اشارة الى الاختصاص لو اعتمادا على حصول المراد بذكرها
ع ك

اي لو انعكس الفرض بان احال البايع رجلا اخر بدين له على المشتري بثمن المبيع وبعد استكمال الحوالة فسخ المشتري بالعيب فح د

اي في صورة حوالة المشتري البايع على ثالث وفي صورة حوالة البايع ثالثا على المشتري ع د

الاصل صحة الحوالة فان اقام ما يجنيه ان الحوالة بالثمن قبلت لانها لم يكذبا بها وان لم يجر لفظ الحوالة ولو اختلفا بعد القبض فادعاها المحتال وادعى المحيل قصد الوكالة فالاقرب تقديم قول المحيل لانه اعرف بلفظه وقصده ولاعتضاده بالاصل من بقاء حق المحيل على المحال عليه وحق المحتال على المحيل ويحتمل تقديم قول المستحق لشهادة اللفظ له ولو لم يقبض قدم قول المحيل قطعا ولو انعكس الفرض قدم قول المحتال ولو لم يتفقا على جريان اللفظ بل قال المستحق احلتني وقال المديون وكلتك في استيفاء دينه صدق المديون فان لم يكن قبض فليس له ذلك لاعترافه بانكاره الوكالة وله مطالبة المديون بالمال لئلا يضيع حقه ويحتمل العدم لاعترافه ببراءته بدعوى الحوالة اما لو قال المستحق وكلتني فقال لا بل احلتك صدق منكر الحوالة باليمين وليس للمستحق القبض لان انكار الوكالة يتضمن العزل وان كان قبض فالاقرب انه يتملكه لانه من جنس حقه وصاحبه يزعم انه ملكه وان تلف احتمل عدم الضمان لان الوكيل امين وثبوته لان الاصل ضمان مال الغير في يد آخر ولا يلزم من تصديقه في نفي الحوالة تصديقه في اثبات الوكالة ليسقط عنه الضمان ج لو شرط في الحوالة القبض بعد شهر مثلا فالاقرب الصحة وان كان حالا د لو احال البريء على مشغول الذمة فهي وكالة تثبت فيها احكامها وجازت بلفظ الحوالة لاشتراكهما في المقصود وهو استحقاق المطالبة ولو انعكس الفرض فان شرطنا الشغل فهو اقتراض فان قبض المحتال رجع على المحيل فان ابرأه لم يصح لانه ابراء لمن لا دين عليه وان قبض منه ثم وهبه اياه رجع المحال عليه على المحيل لانه غرم عنه ولو احال من لا دين عليه على من لا دين عليه فهي وكالة في اقتراض

الفصل الثالث في الكفالة

وهي عقد شرع للتعهد بالنفس يعتبر فيها رضاء الكفيل والمكفول له دون المكفول وتعيين المكفول فلو قال كفلت احدهما او زيدا فان لم آت به فعمرو او بزيد او عمرو بطلت ويتنجز الكفالة فلو قال ان جئت فانا كفيل به لم يصح على اشكال ولو قال انا احضره او أؤدي ما عليه لم تكن كفالة وتصح حالة ومؤجلة على كل من يجب عليه حضور مجلس الحكم من زوجة يدعي الغريم زوجيتها او كفيل يدعي عليه الكفالة او صبي او مجنون اذ قد يجب احضارهما للشهادة عليهما بالاتلاف وبدن المحبوس لامكان تسليمه بامر من حبسه ثم يعيده الى الحبس والعبد الآبق او من عليه حق لادمي من مال او عقوبة قصاص ولا يشترط العلم بقدر المال فان الكفالة بالبدن لا بحقوق ولا يصح على حد الله تعالى والاقرب صحة كفالة المكاتب ومن في يده مال مضمون كالغصب والمستام وضمان عين المغصوب والمستام لردها على مالكها فان رد برئ من الضمان وان تلفت ففي الزامه بالقيمة

(وجهان)

اعلم قال المديون بعد اتفاقهما على جريان لفظ الحوالة احلتك فقال بل وكلتني قدم قول مدعي الوكالة وهو المحتال بيمينه عملا باصالة بقاء الحقين

انعكاس الفرض ان يحيل بلفظ الوكالة

او حال اباقه ويلزمه السعي في رده ح وفي حاشية الشهيد كفالة من مولاه اذا كان معتادا للاباق وهو معنى صحيح ايضا

كتاب الدين

لو خرب بعضه بحيث يجوز لصاحب العلو الجلوس على السقف الحايل بينه وبين السفل لمن كان مشتركا ووضع ما جرت العادة بوضعه للضرورة ولصاحب السفل الاستكان وتعليق الامتعة ثم بعد السقف المشترك كالثوب ما اضر بالزايد في السقف فلا

فروع اذا استحق بعض خشبه على حايط فسقطت او رفع الحايط استحق بعد عوده الوضع بخلاف الاعارة ولو خيف وقوع الحايط السقف فيجوز الابقاء نظر لو وجد بناء او خشبة او مجرى ما في ملك غيره ولم يعلم سببه فالاقرب تقديم قول مالك الارض والجدار في عدم الاستحقاق ويصح لا يجوز بيع حق الهواء ولا مسيل الماء ولا الاستطراق

الفصل الثالث

في التنازع لو صالح المتشبث المصدق الاخر المدعين بسبب يوجب التشريك كالارث على شيء شاركه الاخر ان كان باذنه والاصح في الربع ولا شركة ولو تغاير السبب صح الصلح في حصته اجمع ولا شركة ولو بطل مدعي الدرهمين احدهما ونصف الاخر وسلم احدهما الباقي مع التشبث وكذا لو استودع من اثنين ثلثه ثم تلف واحد من غير تفريط واشتبه بخلاف ممتزج الاجزاء ويباع الثوبان مع الاشتباه مع التساوي لم يجز الا نقل اخذه ويقسط الثمن على القيمتين مع التعاسر فان بيعا منفردين فان تساويا وبان في الثمن فلكل واحد منهما صاحبه وان تفاوتا فالاعلى لصاحبه ولو كان عوض الصلح سقي الزرع او الشجر بمائه فالاقرب الجواز مع الضبط كما في بيع الماء وكذا لو صالحه على اجراء الماء الى سطحه وساحته صح بعد العلم بالموضع الذي يجري الماء منه ويصح جعل الخدمة المضبوطة بالعمل او الزمان عوضا فان اعتقه صح وفي رجوع العبد اشكال ولو ظهر ان اعتاقه لم يصادف الملك سوى الرقبة فلا يؤثر الا فيها كما لو اوصى لرجل بخدمته ولاخر برقبته فاعتق الاول ومن انقضاء مدة العتق نقل المال عن الرقبة والمنفعة ولو تداعيا العبد والمنفعة حيث لم يحكم بالمنفعة للعبد والراكب اولى من قابض اللجام على رأي وصاحب الحمل على الدابة اولى من غيره ويتساويان في الثوب في ايديهما وان كان في يد احدهما اكثر وفي العبد وان كان لاحدهما عليه ثياب والاسفل احق من صاحب الغرفة بسبب فتح الباب اليه وفي الغرفة اشكال لو صالح الاجنبي عن المنكر صح فان كان عن دين باذنه كان توكيلا والا تبرعا في القضاء وان كان عن عين باذنه فكالاول ويغيرها فيه افتداء للمنكر من الخصومة وابراء له من الدعوى ويرجع بما اداه ان صالح باذنه ولو صالح الاجنبي المدعي لنفسه لتكون المطالبة له صح دينا كان المدعى او عينا ولو خرجت اغصان الجار اليه فله قطعها من حده لكن ان لم يمكن العطف وان لم باذن الحاكم فان صالحه على الابقاء على الجدار صح مع تقدير الزيادة او انتهائها والمدة وكذا على الابقاء في الهواء على الاقوى وكذا البحث في العروق الممتدة والحايط المايل الى هواء غيره والخشبة الواقعة على ملك غيره

الاقرب ان يرى من ذلك عينا الحق ويصح الصلح علاوة لمن يشترط التعيين ح د.
اذا ادعى اخوان على يد المتشبث ان الدار التي في يدك انتقل الينا بالارث من ابينا وصدق احدهما وكذب الاخر ثم صالح المصدق فيدعا على شيء هو النصف فان كان الصلح باذن المكذب صح الصلح واشتركا في العوض ومع عدم اذن المكذب صح في الربع واختص المصدق ويبقى الربع الاخر على ملك المكذب ه

كتاب الدين

١٨٥

واستجداد الابواب ونصب الميازيب في الطرق النافذة مع انتفاء ضرر المارة وان عارض مسلم اما لو كان مضرا
او اظلم بها الدرب على الاقوى ولو كانت في المرفوعة فانه لا يجوز ولو اذن ارباب الدرب المرفوع جاز وفتح روزنة
او شباك جائز واذن لم اعارة يجوز الرجوع فيه ويمنع من استجداد باب في المرفوعة لغير الاستطراق
دفعا للشبهة ويجوز الصلح بينه وبين ارباب المرفوع على احداث روشن وشبهه على راى وليس
لغيرهم مع رضاهم الاعتراض ولكل من له الاستطراق فيه ازالة ما احدثه بغير اذن ولذي الدارين
المتلاصقين في دربين مرفوعين فتح باب بينهما وفي استحقاق الشفعة حينئذ نظر ويمنع من الا
دخل بها بين البابين ويشاركان في الطرفين لكل منهما الخروج ببابه مع سد الاول وعدمه
فان سده فله العود اليه وليس لاحدهما الدخول ويحتمله اذ قد كان له ذلك في ابتداء الوضع
ودفع الحائط اجمع للمحاذي في النافذ منع مقابله من وضع الروشن وان استوعب الدرب
فان خرب جاز لمقابله المبادرة وليس للاول منعه ويجوز جعل الدار اثنين ويفتح في المرفوع
اخرى في موضع له استطراقه وفتح باب في النافذ لذات المرفوع دون العكس الا على الاحتمال
والجدار المختص ليس للجار التصرف فيه بتسقيف وطرح خشب وغير ذلك ولا يجب عليه الاعارة
لو استعاره الجار بل يستحب ولو اذن جاز له الرجوع قبل الوضع وبعده على الاقوى لكن
مع الارش على اشكال ولو انهدم افتقر في تجديد الوضع الى تجديد الاذن ويجوز الصلح على الوضع
ابتداء بشرط عدد الخشب ووزنه ووقته ولو كان مشتركا لم يكن لاحدهما التصرف فيه بتسقيف
وغيره الا باذن شريكه ولا يجبر احدهما على الشركة في عمارته لو انهدم ولو هدمه فالاقوى
الارش وكذا لا يجبر على الشركة في عمارة الدولاب والبئر وغيرهما ان لم يمنع ولا يجبر صاحب السفل
ولا العلو على عمارة الجدار الحامل للعلو ولو طلبا قسمته طولا او عرضا جاز ولا يجبر
احدهما لو امتنع عن القسمة في كل الطول ونصف العرض وكذا في نصف الطول وكل العرض
وتصح القرعة في الثانية دون الاولى بل يختص كل وجه بصاحبه ولو تعاونا على اعادة
المشترك او اعادة احدهما بالالة المشتركة فهو على الشركة ولو طلب صاحب العلو عمارة
بنقض صاحبه كان له المنع ولو اعاده بالة من عنده فله ذلك والمعاد ملكه ولا يمنع صاحب
السفل عن الانتفاع بسقفه لكن يمنع من فتح كوة او ضرب وتد ولو انفرد احد الشريكين
بالانفاق على البئر والقناة لم يكن له منع الاخر من الانتفاع بالماء ولا يجب على مستحق اجراء
الماء في ملك غيره مشاركة المالك في عمارة سقف المجرى وان خرب من الماء ولا على المالك اصلاح القناة لان استحقاق الاجراء لا يقتضي استحقاق عمارة المجرى ٤ ك

ما دام باذنه ونفوا عنه ق

المراد بالشبهة ما يتوهم الباب من ثبوت حق الاستطراق فربما استدل به على ثبوت الاستحقاق بمرور الايام

اذا فرضنا جدارا طوله عشرة اذرع في عرض ذراع فان اقتسماه على ضمه في الطول بان يأخذ كل منهما خمسة اذرع من الطول في تمام الذراع من العرض ... او احدهما مع عدم امكان القرعة في الطريق الثاني عن القسمة ... فلا ينتفع احدهما ... وهذا المحذور منتف في الطريق الاول فلذا تصح القرعة

[illegible]

وهذا يمكن حمله من قبيل ما يجوز الطلاق ويمكن ان يحصل الكل من الاقسام علاقة اللزوم وعدمها
الطلاق باعتبار العوضين
منه

لانه ادعى جنبه باذن شرعي بسبب الرجوع فعلى هذا لا بد من تقييده بمطالبة الكفيل
له عجبت بكونه واجبا عليه
منه

معناه ان يكون متعلقا بما كانت الكفالة له باللازمة فعلا لا يوله الا عن
ما اذا طلب الكفول له من الكفيل احضاره
الكفيل اذ يجب عليه احضاره مع

٨٧١

٨٧

ويصح الصلح عن المجهول دينا كان او عينا اذا لم يمكن معرفته كالوطن فقفيز حنطة وشعير ممتزجين ولو علم احدهما لم
يصح الا ان لا يعلم صاحبه ويصح الصلح عن كل ما يصح اخذ العوض عنه وان لم يجز بيعه كدم العمد وسكنى الدار
ولو صالح عن القصاص بعبد فخرج مستحقا او حرا فالاقرب الرجوع بالقصاص ولو صالح عن القصاص بحر
يعلمان حريته او بعبد يعلمان استحقاقه ففي بطلان استحقاق القصاص ووجوب الانتقال الى الدية
نظر ولا يصح الصلح على ما لا يجوز اخذ العوض عنه كالصلح مع امراة لتقر له بالزوجية او مع شاهد
ليمتنع من اقامة الشهادة او عن حد القذف ولو تداعيا جدارا بين ملكيهما فهو في ايديهما فيحكم لذي
البينة فان فقدت فلمن اتصل به بناؤه مع اليمين او لمن جذع عليه على رأي او بناؤه او عقده او
قبته او سترته ولو كان متصلا بهما او محلولا عنهما او لا طرح لاحدهما ولا عبرة فمن حلف فهو له مع نكول
صاحبه فان حلفا او نكلا قضي لهما به ولا يرجح بالدواخل كالطاقات والمحاريب ولا بالخوارج كالصور
والكتابات بجص او آجر ولا بالروازن والشبابيك وفي رواية يرجح في الخص بمعاقد قمطه ولو
شهدت البينة لاحدهما بالملك صار صاحب يد في الاس ويحكم لصاحب السفل بجدران البيت
مع اليمين ولصاحب العلو بجدران الغرفة اما السقف فان لم يكن احداثه بعد بناء العلو كالازج الذي لا يمكن
عقده على وسط الجدار بعد امتداده في العلو فهو لصاحب السفل لاتصاله ببنائه على الترصيف وان
كان بحيث يمكن احداثه كجذع ينقب له في وسط الجدار ويجعل البيت بيتين فهما مشتركان فيه ويحتمل
التسوية لانه ارض لصاحب العلو وسماء لصاحب السفل واختصاص الاول والثاني ولو تنازع
صاحب البيوت السفلى وصاحب العليا في العرصة فان كان المرقى في صدر الخان تساويا في المسلك
الى العلو واختص الاسفل بالباقي ولو كان في الدهليز او في اول الباب فمن اول الباب الى المرقى
بينهما والباقي للاسفل ولو خرج المرقى عن خطة الخان فالعرصة باجمعها للاسفل ويقضى بالدرجة
لصاحب العلو وبخزانة تحتها كل ذلك مع اليمين والسناة بين الملكين كالجدار

كتاب الامانات وتوابعها وفيه مقاصد الاول الوديعة

وفيه فصول الاول في حقيقتها وهي عقد يفيد الاستنابة في الحفظ وهي جائزة من الطرفين
ولا بد فيها من ايجاب وهو كل لفظ دال على الاستنابة في الحفظ وهي جائزة باي عبارة
كانت وقبول فعلا او قولا دالا على الرضا ولا بد من صدورهما من مكلف جائز التصرف فلو
استودع من صبي او مجنون ضمن الا اذا خاف تلفه فالاقرب سقوط الضمان ولا يبرأ بالرد
اليهما في الصورتين بل الى الولي ولا يصح ان يستودعا فان اودعا لم يضمنا بالاهمال اما لو اكلها الصبي

الثالثة لو استودع العبد فاتلف فالاقرب انه يتبع بها بعد العتق ولو طرح الوديعة عنده لم يلزمه الحفظ اذا لم يقبلها وكذا لو اكره على قبضها ولا يضمن لو تلفت الا ان اهمل اما لو استودع مختارا فانه يجب عليه الحفظ وينفسخ بموت كل واحد منهما او بجنونه او اغمائه او بعزله نفسه فاذا انفسخت بقيت امانة شرعية في يده فلا يقبل قوله في الرد كالثوب تطيره الريح الى داره يجب عليه اعلام صاحبه به فان اخر متمكنا ضمن

الفصل الثاني في موجبات الضمان ويجمعها شيء واحد وهو التقصير واسبابه ستة **الاول** الانتفاع فلو لبس الثوب او ركب الدابة ضمن الا ان يركب لدفع الجموح عند السقي او يلبس لدفع الدود عند الحر وكذا يضمن لو اخرج الدراهم من كيسها لينتفع بها وان كان الكيس ملكه واعادها اليه ولو نوى الاخذ للانتفاع ولم ياخذ لم يضمن بخلاف الملتقط في مجرد النية لان سبب امانته وكذا لو جدد الامساك لنفسه ونوى بالاخذ من المالك الانتفاع (اى بنية الاخذ للتعريف) وكذا لو اخرج الدابة من حرزها للانتفاع وان لم ينتفع ولا تعود امانة لو ترك الخيانة فلو رد الوديعة الى الحرز لم يزل الضمان ما لم يجدد الاستئمان ولو مزجها بماله بحيث لا يتميز ضمن ولو اتلف بعض الوديعة المتصلة ضمن الباقي كما لو قطع يد العبد او بعض الثوب ولو كان منفصلا او كان المودع مخطئا ضمن خاصة كما لو اخرج بعض الدراهم فان اعادها بعينها ومزجها فكذلك (اى يضمن ذلك البعض فقط) ولو اعاد مثلها ومزجها ضمن الجميع وكذا يضمن الجميع لو فتح الكيس المختوم سواء اخذ منه شيئا او لا بخلاف ما لو خرقه هو ولو مزج الوديعتين بحيث لا يتميز ضمن الجميع وان اتحد المالك ولو مزج باذن احدهما ضمن الاخرى ولو مزج غيره ضمنهما المازج والشد كالختم وان كان من المالك ضمن اذا حله بنفس الحل وان لم يتصرف والا ضمن بالاخذ ولو اذن له المالك في اخذ البعض ولم ياذن في رد البدل فرده ومزج ضمن الجميع

الثاني الايداع فلو اودعها عند زوجته او ولده او عبده او اجنبي وان كان ثقة من غير ضرورة ولا اذن ضمن وكذا لو سافر بها مختارا مع امن الطريق اما لو سافر بها خوف تلفها مع الاقامة فانه لا يضمن وكذا لو اودع حالة السفر واذا اراد السفر ردها على المالك فان تعذر فعلى الحاكم فان تعذر اودعها من الثقة ولا ضمان وكذا لو تعذر ردها على المالك فانه يعيدها الى الحاكم فان تعذر فالثقة مع الحاجة واذا خالف هذا الترتيب في الموضعين مع القدرة ضمن والاقرب وجوب القبض على الحاكم وكذا المديون والغاصب اذا حمل الدين او الغصب اليه ولو اراد السفر فدفنها ضمن الا ان يخاف المعاجلة ومن حضرته الوفاة وجب عليه الوصية بما عنده من الودائع فان اهمل ضمن الا ان يموت فجأة على اشكال

(ولو اوصى)

كتاب الامانات

ولو اوصى الى فاسق او اجمل كقوله عندي ثوب ولنا اثواب ضمن اما لو قال عندي ثوب لم يوجد في التركة ثوب لم يضمن ١٨٩
تنزيلا على التلف قبل الموت على اشكال ولو وجد على كيس مختوم انه وديعة فلان لم يسلم اليه وكذا لو وجد
في دستوره الا بالبينة **الثالث** التقصير في دفع المهلكات فلو ترك علف الدابة او سقيها مدة
لا تصبر عليها عادة فهلكت ضمن سواء امره المالك او لا ويرجع على المالك وان نهاه على اشكال اذا لم
يتبرع اما لو نهاه عن العلف او السقي فتركهما عصى ولا ضمان ويضمن لو ترك نشر الثوب المفتقر اليه او
طرح الامتعة في المواضع التي تعفنها او لم يعرض الثوب الذي يفسده الدود للريح ولو لم يندفع الا
باللبس وجب الا مع نهي المالك ولو امر خادمه بالسقي او العلف لم يضمن للاعتياد ولو اخرجها
من منزله للسقي مع امن الطريق او خوفه ضمن الا مع الضرورة كعدم التمكن من سقيها او علفها فيه
وشبهه **الرابع** المخالفة في كيفية الحفظ فلو عين له موضعا للاحتفاظ وجب الاقتصار عليه
ويضمن لو نقل الا الى ما هو احرز او مساو على راي فان تلفت بالنقل اليه كانهدامه ضمن ولا
يجوز نقلها الى الادون وان كان حرزا الا مع الخوف في ابقائها في الاول وعدم تمكنه من المساوي
ولو نهاه عن النقل من حرز معين ضمن بالنقل الى الاحرز والمساوي الا ان يخاف تلفها فيه و
لو قال وان تلفت ولو عين له حرزا بعيدا عنه وجب المبادرة اليه بما جرت العادة فان اخر
متمكنا ضمن ولو وضعها فيما عينه له فخاف من غرق او حرق وجب نقلها وان خف فنقلها من
غير خوف ضمن ولو نقلها مع الخوف او تركها لم يضمن كما لو قال اتلفها ولو ادعى النقل عن
المعين لسبب كالغرق فانكر المالك احتمل تقديم قول المالك لامكان اقامة البينة وقول
المودع لانه امين ولو امره بالوضع في المنزل فوضعها في ثيابه ضمن ولو قال ضعها في كمك
فجعلها في جيبه لم يضمن لانه احرز ويضمن بالعكس ولو قال اربطها في ثوبك فجعلها في
يده احتمل الضمان لكثرة السقوط من اليد نوما وعدمه لانها احفظ من الطرار بالبط اما لو
استرخى بنوم او نسيان فانه يضمن فان ربطه امتثالا له وجعل الخيط الرابط من خارج
الكم ضمن لانه اغراء للطرار ولا يضمن لو جعله من داخل ولو نقل من صندوق الى صندوق
دون المالك بوضعه تعين الحرز فانه لا يضمن الا مع الخوف او الحاجة غ ر
لصاحبه المالك ضمن ولو كانت للمودع فهي كالبيوت ولو امره بجعلها في صندوق من غير
قفل فقفل عليها لم يضمن ولو قال لا تجعلها في هذا البيت ولا تدخله احدا فادخل قوما
ضمن سواء سرقت حال الادخال او بعده سرقها من دخل البيت او غيره ولو قال اجعل
الخاتم في الخنصر فوضعه في البنصر لم يضمن بخلاف العكس ولو لم يعين موضعا وجب جعلها في حرز

فلا يضمن بالنقل

الى حرز غيره فان تركها والحال هذه ضمنها سواء امره
بالامر الحوز او بعينه ولو قال لا ملتهب ع

الطرار الشق والقطع والخلس

١٩٠ مثلها الى على ولا يضمن بالنقل عنه فان كان الى ادون ولو كانت في بيت صاحبها فنقلها لحفظها او وضعها
من غير خوف ضمن الخامس التضييع بان يلقيها في مضيعة او يدل السارق او الظالم او يسعى
بها الى من يصادر المالك فيضمن ولو ضيع بالنسيان فالاقرب الضمان ولو سلمها الى الظالم مكرها استقر
الضمان على الظالم والاقرب انتفائه عنه وهل يجب عليه الاخفاء لو طلبها الظالم الاقرب نعم ويجوز الحلف
كاذبا للمصلحة ويجب التورية على العارف ولو اكرهه على التسليم او اليمين فسلم ضمن ولو اكره على التسليم لم يضمن به
فان تمكن من الدفع وجب فان اهمل ضمن ولا يجب تحمل الضرر الكثير بالدفع السادس الجحود وهو موجب
للضمان ان كان مع المالك بعد مطالبته لا مع مطالبة غيره وفي سؤال المالك اشكال وان لم يقم بينة
او لم يعترف فالقول قوله مع اليمين فان اقيمت عليه البينة فادعى الرد او التلف من قبل فان كان صيغة
جحوده انكار اصل الوديعة لم يقبل قوله بغير بينة ولا معها على الاقوى لتناقض كلاميه وان كان
صيغة الجحود لا يلزمني شيء قبل قوله في الرد والتلف مع البينة وبدونها في الاخير وفي الاول على
رأي ولو اقر بها لم يسلمها قبل الجحود من الحرز فلا ضمان وفي سماع بينته بذلك اشكال نعم تقبل
لو شهدت بالاقرار

الفصل الثالث

في الاحكام يجب على المستودع حفظ الوديعة
بمجرى العادة كالثوب في الصندوق والدابة في الاصطبل والشاة في المراح ويجب عليه ردها متى طلب
المالك وان كان كافرا فان اخر لغير عذر ضمن ومعه لا ضمان وليس اتمام غرض النفس كمن كان في
حمام او على طعام عذرا ولو قال رد على وكيلي فطلبها الوكيل فامتنع ضمن ولو لم يطلب وتمكن من
الرد ففي الضمان اشكال وكذا كل امانة كالثوب يطيره الريح في الدار فان رده على الوكيل
ولم يشهد فلا ضمان لو انكر بخلاف المقصر في ترك الاشهاد على قضاء الدين ولا يجب على الودعي
على الاخفاء واجرة المسكن ان احتاجت ومؤنة الرد على المالك وان قلت نعم لو سافر بها
بغير اذنه او بغير ضرورة كانت مؤنة الرد عليه ولو كان المودع غاصبا لم يجز رد الوديعة
اليه بل الى المالك ان عرفه ولو جهل عرفت سنة ثم يتصدق بها عن المالك مع الضمان
وان شاء ابقاها امانة ابدا من غير ضمان وليس له التملك مع الضمان على اشكال ولو
مزجها الغاصب بماله فان تميزت وجب ردها على مالكها دون المودع والا رد الجميع
على المودع على اشكال ولا يبرأ المفرط بالرد الى الحرز بل الى المالك او بابرائه ولو
انكر الوديعة او ادعى التلف وان كان بسبب ظاهر او نقص القيمة او عدم التفريط فالقول
قوله مع اليمين وفي الرد نظر اما لو ادعى الاذن في التسليم الى غير المالك فالمصدق المالك

الجحود

اي لو انكر في وقت سؤال المالك اياه بقوله ليس عندك وديعة

كتاب الامانات

مع اليمين فان صدق في الاذن وانكر التسليم فكذا في الرد ولو مات المستودع ولم توجد الوديعة في تركته فهي كالدين سواء على اشكال هذا ان اقر ان عنده وديعة او عليه وديعة او ثبت انه مات وعنده وديعة اما لو كانت عنده وديعة في حياته ولم توجد بعينها ولم يعلم بقاؤها ففي الضمان اشكال ويصدق المستودع مع اليمين في تعيين احد المدعيين فان نكل غرم للاخر وفي نفي العلم ويقر في يده حتى يثبت المالك فان ادعيا علمه احلفاه على نفي العلم يمينا واحدة ويحتمل التعدد فان نكل حلفا على علمه فيضمن القيمة فيجعل مع العين في ايديهما وان سلم العين بحجة الى احدهما رد نصف القيمة الى المودع ولم يجب الثاني الرد لانه استحق بيمينه ولم يعد عليه البدل ولو مات المالك سلمها الى الورثة اجمع من غير تخصيص فيضمن معه

المقصد الثاني في العارية وفيه فصلان

الاول الاركان وهي خمسة

الاول العقد وهو كل لفظ دل على تسويغ الانتفاع بالعين مع بقائها مطلقا او مدة معينة تبرعا بالمنفعة ولا يختص لفظا ولا يشترط القبول نطقا **الثاني** المعير ويشترط كونه مالكا للمنفعة جائز التصرف فلا يصح عارية الغاصب ولا المستعير ولا الصبي ولا المجنون ولا المحجور عليه لسفه او فلس ويصح من المستأجر ويجوز للمستعير استيفاء المنفعة بنفسه وبوكيله **الثالث** المستعير وشرطه ان يكون معينا اهلا للتبرع عليه بعقد يشتمل على ايجاب وقبول فلا يصح استعارة الصبي ولا المجنون **الرابع** المستعار وشرطه ان يكون منتفعا به مع بقائه كالثوب للبس والدابة للركوب والارض للزرع والغرس والبناء دون الاطعمة فان منفعتها في استهلاكها والاقرب جواز اعارة الدراهم والدنانير ان فرضت لهما منفعة حكمية كالتزيين بهما والضرب على طبعهما **الخامس** اباحة المنفعة فليس للمحرم استعارة الصيد من محرم ولا محل فان امسكه ضمنه للمحل وان لم يشترط عليه ولو كان في يد محرم فاستعاره محل جاز لزوال ملك المحرم عنه بالاحرام كما يأخذ من الصيد ما ليس بملك ولا يجوز استعارة الجواري للاستمتاع ويجوز للخدمة وان كان المستعير اجنبيا ويكره استعارة الابوين للخدمة ويستحب للترفه ويحرم اعارة العبد المسلم من الكافر

فروع **ا** لو تلف الصيد عند المحل المستعير من المحرم لم يضمنه المحل لزوال ملك المحرم عنه بالاحرام وعلى المحرم الضمان لانه تعدى بالاعارة لما يجب ارساله **ب** لو قال اعرتك حماري لتعيرني فرسك فالاقرب الجواز لكن لا يجب اللبس على واحد منهما اجرة اما لو لم يعر الثاني فالاقرب

الا ان يشترط المالك مباشرة الانتفاع بنفسه فلا يجوز
واذا قلنا بالجواز فيجب ان لا يخرج
العين من يده ع

الاجرة ولو قال لعرتك الدابة بعلفها فهي اجارة فاسدة تقتضي اجرة المثل وكذا لعرتك الدابة بعشرة
دراهم ج لو اذن الولي للصبي في الاعارة جاز مع المصلحة د يجوز استعارة الفحل للضراب
والكلب للصيد والسنور والفهد واستعارة الشاة للحلب هي المنحة وله الرجوع في اللبن
مع وجوده عنده وكذا لغيرها

الفصل الثاني في الاحكام وهي اربعة الاول

الرجوع العارية عقد جايز من الطرفين الا اذا اعار لدفن الميت فيمنع نبش القبر الى ان يندرس
اثر المدفون فلو رجع في اذن البناء او الغرس قبلهما وجب الامتناع فان غرس ح فللمالك
القلع مجانا والمطالبة بالاجرة وطم الحفر ولو رجع بعد البناء او الغرس او الزرع فالاقرب اجابته
لكن بشرط دفع ارش الغرس او الزرع ولو قيل ادراكه والاقرب توقف تملك الغرس بالقيمة او
الابقاء بالاجرة على التراضي منهما ولو رجع في عارية الجدار لوضع الخشب قبله جاز وبعده
على الاقوى فيثبت التخيير بين طلب الاجرة للمستقبل مع رضى المستعير لكون الاطراف الاخر
مبنية عليه على اشكال ولو انهدم الحايط او ازال المستعير الخشب باختياره او باكراه او انقلاع
الشجرة لم يملك اعادته سواء بنى الحايط بالاول او بغيره ما لم يجدد له الاذن فرع ا لو رجع في
الاعارة للدفن بعد وضع الميت في القبر قبل الطم جاز ب لو رجع قبل الغرس فلم يعلم حتى
غرس جاز له القلع مجانا على اشكال وفي استحقاق الاجرة قبله نظر ولو حمل السيل نواة فنبتت
في ملك غيره اجبر المالك على القلع والاقرب ان عليه تسوية الارض لانه قلعه لتخليص ملكه
لصاحب الارض ازالته مجانا ج لو رجع في اذن الزرع وقد بلغ القصيل وجب قصله مجانا
لانتفاء الضرر ومع الضرر الارش د لو شرط القلع عند الرجوع مجانا وتسوية الحفر لزم الوفاء
ولا ارش وان شرط الاول لم يكلف المستعير التسوية هـ لو لم يشترط القلع فاراده المستعير فله ذلك
وهل عليه التسوية اشكال ينشأ من انه كالماذون في القلع باصل الاعارة ومن انه قلع باختياره
فليرد الارض كما كانت و يجوز للمعير دخول الارض والانتفاع بها والاستظلال بالبناء والشجر
وكل ما لا يضر البناء والغرس وللمستعير الدخول لسقي الشجر ومرمة البناء دون التفرج ز
لكل من المستعير والمعير بيع ملكه من صاحبه ومن اجنبي ح لو اعاره للغرس مدة معينة فله
الرجوع قبلها وقبل انقضائها مع الارش وهو التفاوت بين كونها قائمة الى المدة ومقلوعة
قبل انقضائها وله الرجوع بعدها والالزام بالقلع مجانا ولا فرق بين الغرس والزرع على
اشكال ينشأ من ان الغرس والبناء للتابيد والزرع مدة ينتظر فليس له الرجوع قبلها الثاني

وبين القلع مع دفع ارش النقص ان ادى الى خراب ملك المستعير

الضمان العارية امانة لا يضمنها المستعير الا بالتفريط في الحفظ او التعدي او اشتراط الضمان او كانت ذهبا
او فضة وان لم يشترط الضمان الا ان يشترط سقوطه وفي دخول المصوغ نظر او استعار من المستعير او
صيدا في الحرم او كان محرما فيضمن ما يجب ضمانه بالمثل ان كان مثليا والا فالقيمة يوم التلف
ويحتمل اعلى القيم من حين الضمان الى حين التلف ويجب رد العين مع الطلب المكنة فان اهمل
مع هما ضمن ولو تلفت بالاستعمال كثوب انمحق باللبس فاشكال ينشأ من استناد التلف
الى ما اذن فيه ومن انصراف الاذن غالبا الى استعمال غير متلف فان اوجبناه ضمن بالقيمة
آخرها لا التقويم وكذا لو شرط الضمان فنقصت بالاستعمال ثم تلفت واستعملها ثم فرط
فانه يضمن القيمة يوم التلف لان النقص غير مضمون على اشكال وللمستعير الانتفاع بما جرت
العادة فلو نقص من العين شيء او تلفت بالاستعمال فلا ضمان الا ان يشترط ذلك في العارية
والمستعير من المستاجر والموصى له بالمنفعة كالمستعير من المالك ولو استعار من الغاصب عالما
بالغصب فللمالك الرجوع على من شاء بالاجرة وارش النقص والقيمة لو تلفت ويستقر الضمان
على المستعير ومع الجهل يضمن الغاصب الجميع الا ان يكون ذهبا او فضة فان الاقرب الضمان
على المستعير خاصة ولو جحد العارية بطل استيمانه وضمن ولو تجاوز المأذون ضمن ولو
امر رسوله بالاستعارة الى قرية فكذب الرسول واخبر المعير بطلب المستعير الى اخرى
فخرج بها المستعير الى ما ذكره الرسول فتلفت لم يضمن لان صاحبها اعار بها اليه ولو خرج بها
الى ما قال المستعير لرسوله فتلفت ضمن ولا شيء على الرسول وانما يبرأ الضامن اذا ردها
على المالك او وكيله لا الى الحرز ولو تجاوز المسافة المشترطة لم يبرأ بالرد اليها الثالث
التسلط على الانتفاع وينفذ بقدر التسليط وينتفع بما جرت العادة به فلو اعاره الدابة
لحمل معين لم يجز له الزيادة ويجوز النقصان ولو اطلق فله حمل المعتاد على مثلها ولو اذن
في زرع الحنطة تخطى الى المساوي والادون لا الاضر ولو نهاه حرم التخطي وعليه الاجرة لو فعله
والاقرب عدم اسقاط التفاوت مع النهي لا الاطلاق بخلاف حمل الاكثر وليس للمستعير ان
يعير الا ان يوجر ولو اعار للغراس لم يكن له البناء وبالعكس وله الزرع ولا يجب في العارية
التعرض لجهة الانتفاع وان تعددت فلو استعار الدابة ركبا وحملا ونوا استعار
ارضا فله البناء او الغرس او الزرع وكذا لو قال انتفع به كيف شئت ولو استعار للزرع
واطلق زرع ما شاء الرابع التنازع ولو ادعى العارية المالك الاجارة في

ای لو امر رسوله باستعارة دابة من شخص الى قرية
فذهب الرسول واخبر المعير ان المرسل يستعير
منك الدابة الى قرية اخرى غير التي قال
له المرسل فاخذها وجاء بها
فركبها المستعير الى القرية
التي امره الرسول
بها
كل

في الابتداء فقول المستعير ولو انتفع جميع المدة او بعضها احتمل تصديقه بيمينه لاتفاقهما على اباحة المنفعة والاصل براءة الذمة من الاجرة وتصديق المالك بيمينه لان الاصل مملوك له فكذا المنفعة فيحلف على نفي العارية ويثبت له الاقل من اجرة المثل والمدعى ولو ادعى المالك الغصب صدق مع اليمين ويثبت له اجرة المثل ولو ادعى استيجار المذهب سوغناه بعد التلف او ادعى المالك الاعارة فان اتفقت الاجرة والقيمة اخذها المالك بغير يمين وان زادت القيمة اخذها باليمين ويقبل التلف للمالك الانتزاع باليمين ويقبل المستعير في ادعاء التلف لا الرد وفي القيمة مع التفريط او التضمين على راي وفي عدم التفريط

فروع

أ ولد العارية المضمونة غير مضمون

ب مؤنة الرد على المستعير

ج لو رد الى من جرت العادة بالقبض كالدابة الى سائسها لم يبرأ

د لو اعار المستعير فللمالك الرجوع باجرة المثل على من شاء ويستقر الضمان على الثاني مطلقا على اشكال وكذا الغاصب

هـ لو اذن المالك في الاجارة او الرهن لزمه الصبر الى انقضاء المدة على اشكال فيتقدر المدة في الاجارة ويضمن المستعير المضمونة دون المستاجر والمرتهن

المقصد الثالث في اللقطة وفيه فصول

الاول في اللقيط وفيه مطلبان

الاول

الملقوط اما انسان او حيوان او غيرهما ويسمى الاول لقيطا وملقوطا ومنبوذا وهو كل صبي ضايع لا كافل له وان كان مميزا فان كان له من يجبر على نفقته اجبر على اخذه ولو تعاقب الالتقاط اجبر الاول والتقاطه واجب على الكفاية ولا يجب الاشهاد ولا يلتقط الا البالغ العاقل ولو ازدحم ملتقطان قدم السابق فان تساويا فقي تقديم البلدي على القروي على البدوي والموسر على المعسر وظاهر العدالة على المستور نظر فان تساويا اقرع او شركا في الحضانة ولو ترك احدهما للآخر صح سواء كانا موسرين او احدهما او كان احدهما كافرا مع كفر اللقيط ولا يحكم لاحدهما بوصف العلائم ولو تداعيا بنوته ولا بينة فهو كما لو تداعيا بنوته ولا بينة فرجح بالالتقاط اذ اليد لا تؤثر في النسب وكذا لو اقاما بينة ويحكم للخنثى بها وفي ترجيح دعوى المسلم او الحر على دعوى الكافر او العبد نظر ولو انفرد بدعوى البنوة حكم بها من غير بينة حرا كان المدعي للبنوة او عبدا مسلما او كافرا ولا يحكم برقه ولا كفره اذا وجد في دار الاسلام بمجرد البنوة والاقرب افتقار الام الى البينة او التصديق بعد بلوغه ولو كان اللقيط مملوكا وجب ايصاله الى مالكه فان ابق او ضاع من غير تفريط فلا ضمان ويصدق في عدم التفريط مع اليمين ويصدق في النفقة بالاذن مع تعذر استيذانه فان اعترف المولى بعتقه فالوجه القبول فيرجع الملتقط عليه بما انفق

(ان كان)

195 ان كان العتق بعده قبل البيع لو كان اللقيط مراهقا فالاقرب المنع من اخذه لانه كالضالة الممتنعة

وان كان صغيرا كان له التملك بعد التعريف ولابد في الالتقاط للحر من البالغ العاقل المسلم العدل فلا يصح

التقاط العبد فان اذن له المولى صح وانتقل الحكم اليه ولا المكاتب ولا حكم لالتقاط الصبي و

المجنون بل ينتزع من يدهما ولا يصح التقاط الكافر للمسلم ويصح لمثله ولا الفاسق لان الحضانة

استيمان فلا يليق بها والاقرب ثبوت الولاية للبدوي والبلدي ومنشئ السفر ويجب على الملتقط

الحضانة فان عجز سلمه الى القاضي وهل له ذلك مع التبرم والقدرة نظر ينشأ من شروعه في

فرض كفاية فلزمه والاقرب ان له السفر به والاستيطان به في غير بلد الالتقاط ولا يجب انتزاعه

منه حينئذ ونفقته في ماله وهو ما وقف على اللقطاء او وهب منهم او اوصي لهم ويقبله القاضي

او ما يده عليه عند الالتقاط كالملفوف عليه والمشدود على ثوبه والموضوع تحته و

الدابة تحته والخيمة والفسطاط الموجود فيهما والدار التي لا مالك لها وما في هذه الثلثة من

الامتعة ولا يحكم بما يوجد قريبا منه او بين يديه او على دكة هو عليها ولا بالكنز تحته وان كان

معه رقعة انه له على اشكال فان لم يكن له مال استعان الملتقط بالسلطان فان تعذر

استعان بالمسلمين ويجب عليهم بذل النفقة على الكفاية فان تعذر انفق الملتقط فان نوى

الرجوع رجع والا فلا ولو ترك الاستعانة مع امكانها فلا رجوع ولو ظهر رقه رجع

مع عدم التبرع على سيده وعليه مع الحرية ان كان موسرا او كسوبا والا فمن سهم الفقراء

او الغارمين وليس للملتقط الانفاق من مال اللقيط بدون اذن الحاكم فان بادر بدونه

ضمن الا مع التعذر ولا يفتقر في احتفاظه الى الاذن ولو اختلفا في قدر الانفاق قدم قول

الملتقط مع يمينه في قدر المعروف وكذا في اصل الانفاق وان كان للملقوط مال

المطلب الثاني في الاحكام وهي بحثه الاول النسب فان الحقه

الملتقط او غيره الحق به ولا يلتفت الى انكاره بعد بلوغه وان اعترف بالغا فانكر لم يثبت

الثاني الاسلام وانما يحصل بالاستقلال بمباشرة البالغ العاقل دون الصبي

وان كان مميزا لكن يفرق بينه وبين الابوين خوف الاستزلال وغير المميز والمجنون لا يتصور

اسلامهما الا بالتبعية وهي تحصل بامور ثلثة الاول اسلام احد الابوين فكل

من انفصل من مسلم او مسلمة فهو مسلم ولو طرأ اسلام احد الابوين حكم بالاسلام في

الحال وكذا احد الاجداد والجدات ان كان الاقرب حيا على اشكال الثاني تبعية

مصدر او استزله عن كذا اى طلب نزوله عنه والاستنزال والسناد منه ربما انقضاء من لفظ التنازه وفي بعض النسخ خوف الاستنزال وهو مصدر استنزله عن كذا اى ازاله عنه (ع ر)

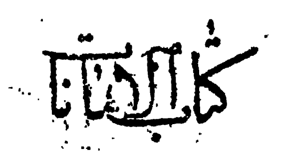
الدار والحكم به لا يحتمل عوده الى جميع ما ذكر من ع ر



اليه المسلم على اشكال ان سبى منفردا ولو كان معه احد ابويه الكافرين لم يحكم باسلامه ولو سباه الذمي لم يحكم
باسلامه وان باعه من مسلم **الثالث** تبعية الدار في المراد فيحكم باسلام كل لقيط في دار الاسلام
الا دار يملكها الكفار ولم يوجد فيها مسلم واحد فيحكم بكفره ويكفر كل لقيط في دار الحرب الا اذا كان فيها مسلم ساكن
ولو واحدا تاجرا او اسيرا فان بلغ واعرب عن نفسه الكفر ففي الحكم بردته نظر ينشأ من ضعف تبعية الدار
الثالث الجناية عاقلة اللقيط الامام اذا فقد النسب لم يتوال احدا دون الملتقط فان جنى
عمدا اقتص منه وخطاء [illegible] الامام وشبيه العمد في ماله وان قتل عمدا فللامام القصاص او الدية
ولو جنى على طرفه فالاقرب مع صغره جواز استيفاء القصاص او الدية له ولا يتولى الملتقط ذلك بل
الحاكم ولو اخذ الحاكم الارش في العمد فبلغ وطلب القصاص ففي اشكال ينشأ من ان اخذ المال للحيلولة
او لاسقاط القصاص **الرابع** الحرية فان لم يدع احد رقه فالاصل الحرية ويحكم بها في كل
ما لا يلزم غيره شيئا فيملك المال ويغرم من اتلف عليه شيئا وميراثه لبيت المال فان قتله عبد قتل وان
قتله حر فالاقرب سقوط القود للشبهة واحتمال الرق ثم يجب الدية او اقل الامرين منها ومن القيمة
على اشكال وان ادعى رقه لم يقبل من غير صاحب اليد ولا منها اذا استندت الى الالتقاط وان
استندت الى غيره حكم ظاهرا على اشكال فان بلغ وانكر ففي زوال الرق اشكال ولو اقام بينة حكم بها
سواء اطلقت او استندت الى سبب كارث او شراء ولو شهدت بانه ولد مملوكته فاشكال ينشأ من
انها قد تلد حرا ولو بلغ واقر بالعبودية حكم عليه ان جهلت حريته ولم يعترف بها اولا ولو اقر اولا
بالحرية ثم بالعبودية فالاقرب القبول ولو اقر بالعبودية اولا لواحد فانكر فاقر لغيره فاشكال
ينشأ من الحكم بحريته برد الاول اقراره ومن عموم قبول اقرار العاقل ولو سبق منه تصرف
فان اقيم بينة على الرق جعلت التصرفات كانها صدرت من عبد غير مأذون ولو عرف رقه باقراره
لم يقبل فيما يضر بالغير فيستمر النكاح لو كانت امرأة ويثبت للسيد اقل الامرين من المسمى ومهر المثل
والاولاد احرار وعدتها ثلاثة اقراء وفي الوفاة باربعة اشهر وعشرة ايام ولو قذفه قاذف
ادعى رقه وادعى هو الحرية فقابل اصالة براءة الذمة والحرية فيثبت التعزير ولو قطع حر يده
فقابل ايضا لكن الاقرب هنا القصاص لان العدول الى القيمة مشكوك فيه ايضا بخلاف التعزير
المعدول اليه فانه متيقن ولا ولاء للملتقط عليه بل هو سائبة يتولى من شاء **الفصل**
الثاني في الحيوان ويسمى ضالة ويجوز لكل بالغ عاقل على كراهية الا مع تحقق التلف وان
كان عبدا او كافرا او فاسقا التقاط كل حيوان مملوك ممتنع لا يد لاحد عليه في الفلاة فالبعير يؤخذ ان

(كان)

واعلم ان في نسخ وبرهان المسئلة خفاء فان ثبوت يد اخر معه بلا التقاط لا يتصور فان اللقيط من لا يد عليه فمتى كان للآخر يد عليه فليس بلقيط وينبغي تنزيل العبارة على ما ذكره الشارح عميد الدين من ان الملتقط اذا ادعى رقه واسند السبب الى غير الالتقاط كان قال هذا عبدي وكان لي عليه يد ثم ضل فالتقطته فيتجه الاشكال ان كان خلافا لما اد من انه استندت
د ح



كتاب اللقطة

وفي التفصيل نظر لان الترك من جهد يكون غالبا وما يؤخذ على الحمل الى اخر الامر السابق

كان صحيحا او كان في كلأ وماء فان اخذه ضمنه ويبرأ بتسليمه الى المالك او الحاكم مع فقده لا بارساله ويرجع بنفقته 197
من بيت المال والحاكم في الحمى فان لم يكن باعه وحفظ ثمنه للمالك ولو تركه من جهد في غير كلأ ولا ماء جاز اخذه وتملكه
الواجد ولا ضمان وفي تحقق الضمان مع طلب المالك اشكال وكذا التفصيل في الدابة والبقرة والحمار اما
الشاة فمن وجدها تخير الآخذ بين حفظها للمالك او دفعها الى الحاكم ولا ضمان فيهما وبين تملكها و
الضمان على اشكال وكذا صغار الابل والبقر وغيرها ولا يؤخذ الغزلان المملوكة وشبهها مما
يمتنع بعدوه **اما** العمران فلا يحل اخذ شيء من الضوال فيها وان لم تكن ممتنعة كاطفال الابل والبقر
فان اخذها تخير بين حفظها للمالك وعليه نفقتها من غير رجوع وبين دفعها الى الحاكم فان تعذر
انفق ولم يرجع ولو كانت شاة حبسها ثلثة ايام فان جاء المالك والا باعها وفي اشتراط الحاكم اشكال
ويتصدق بثمنها وضمن او احتفظه ولا ضمان وفي الصدقة بعينها او قبل الحول بثمنها اشكال
ويجوز التقاط الكلاب المملوكة ويلزم تعريفها سنة ثم ينتفع بها ان شاء ويضمن القيمة
ويستحب الاشهاد على اخذ الضالة ولو التقط الصبي او المجنون الضالة انتزعه الولي وعرفه
سنة فان لم يأت المالك تخير مع الغبطة في ابقائها امانة وتمليكه مع التضمين واذا لم يجد الآخذ
سلطانا ينفق انفق ورجع على اشكال ويقاص مع المالك لو انتفع بالظهر وشبهه والضالة
امانة مدة حول التعريف فان قصد بعده التملك ملك وضمن والا فلا الا مع التفريط ولو
قصد التملك ثم نوى الحفظ او قصد الحفظ ثم نوى التملك ضمن بقصد التملك فيهما **المقصد**

الثالث في لقطة الاموال وفيه مطالب الاول في الاركان وهي ثلثة الالتقاط

وهو عبارة عن اخذ مال ضائع للتملك بعد التعريف حولا او للحفظ على المالك وهو مكروه وان
وثق من نفسه ان كان في غير الحرم وفيه يحرم على رأي ولا يحل تملكه وان عرف طويلا ويستحب
الاشهاد ويعرف الشهود بعض الاوصاف ليحصل فائدة الاشهاد ولو علم الخيانة حرم الالتقاط
ولو خاف ففي الجواز نظر ويحصل الالتقاط بالاخذ لا بالرؤية وان اختصت بخبر الملتقط اذا اعلمه
بها ولو قال ناولنيها فان نوى الآخذ لنفسه فهي له والا فللآمر على اشكال **الثاني**
الملتقط وهو كل من له اهلية التكسب وان خرج عن التكليف او كان عبدا او كافرا او فاسقا
نعم يشترط في لقطة الحرم العدالة ثم للعدل ان يحفظ اللقطة بنفسه او يدفع الى الحاكم وغيره
يخير الحاكم بين انتزاعها منه وبين نصب رقيب الى ان يمضي مدة التعريف ثم ان اختار الكافر
او الفاسق التملك فعل الحاكم البيع والا فالخيار للملتقط ان شاء ابقاه امانة في يد الحاكم

ولا يجوز في الصبي والمجنون بل يتولى الولي ... المقصد ... ضمن

لم يجز تملك لقطة الحرم ... لم يكن اخذها ... والفاسق ... الحفظ ... ان اخذها ففي الفرق بين العدل والفاسق نظر لان العدل وان كان اهلا للامانة الا ان الاخذ عليه واذا كان حراما فكيف يكون امينا وكيف يجوز ... عليها ... النظر على تقدير ... الحرم جواز انتزاعها من العدل للحاكم ... التعريف مع بقاء ... هذا ... والفاسق ... على قصد ... كما ذكره ... كرة

او غيره وليس للحاكم مطالبة الفاسق بعد الحول بكفيل اما الصبي والمجنون فللولي نزعه من يدهما وتمليكهما
اياه بعد مدة التعريف بتولية الولي او احدهما ولو اتلفه ضمن ولو تلف في يده فالاقرب ذلك لانه
ليس اهلا للامانة ولم يسلطه المالك عليه بخلاف الايداع ولو قصر الولي فلم ينتزعه حتى اتلفه
او تلف فالاقرب تضمين الولي وللعبد اخذ اللقطتين فان عرفه حولا ثم اتلفها تعلق الضمان برقبته
اى لقطة الحيوان و لقطة الاموال
يتبع به بعد العتق وكذا لو لم يعرف ولو علم المولى ولم ينتزعها ففي تضمينه اشكال ينشأ من تفريطه
فيه تسامح والمراد تعلق الضمان بذمته
بالاهمال اذا لم يكن امينا ومن عدم الوجوب بالاصل ولو اذن له المولى في التملك بعد التعريف وانتزعها
بعده للتملك ضمن السيد ولو انتزعها السيد قبل مدة التعريف لزمه اكمالها فان تملك او تصدق ضمن
وان حفظها للمالك فلا ضمان ولو اعتقه المولى قال الشيخ للسيد اخذها لانها من كسبه والوجه
ذلك بعد الحول **الثالث** اللقطة وهو كل مال ضايع اخذ ولا يد لاحد فان كان في الحرم عليه
وجب تعريفه حولا فان لم يوجد المالك تخير بين الصدقة به وفي الضمان قولان وبين الاحتفاظ
ولا ضمان فان كان في غير الحرم فان كان دون الدرهم ملكه من غير تعريف ولو وجد المالك
فالاقرب الضمان وان كان ازيد من ذلك وجب تعريفها حولا ثم ان شاء تملكها او تصدق وضمن فيهما
وان شاء احتفظها للمالك ولا ضمان ويكره التقاط ما تقل قيمته وتكثر منفعته كالعصا والشظاظ
والوتد والحبل والعقال وشبهها واخذ اللقطة مطلقا مكروه ويتأكد للفاسق واكد منه المعسر ويستحب
الاشهاد **المطلب الثاني** في الاحكام وهي اربعة **الاول** التعريف وهو واجب وان
لم ينو التملك سنة من حين الالتقاط وزمانه النهار دون الليل ولا يجب التوالي بل يعرف كل يوم
في الابتداء ثم كل اسبوع ثم كل شهر بحيث لا ينسى انه تكرار لما مضى وايقاعه عند اجتماع الناس وظهورهم
كالغدوات والعشيات وايام المواسم المجتمعات كالاعياد وايام الجمع ودخول القوافل وفي مكانه
الاسواق وابواب المساجد والجوامع ومجامع الناس ويتولاه بنفسه ونائبه وواجبه والاجرة
عليه وان نوى الحفظ والاقرب الاكتفاء بقول العدل ففي وجوب الاجرة حينئذ نظر ويذكر
في التعريف الجنس كالذهب والفضة وان اوغل في الابهام كان احوط بان يقول من ضاع له
مال او شيء وينبغي ان يعرفها في موضع الالتقاط ولا يجوز ان يسافر بها الى بلد اخر ولو التقطها يعرفها ثم
في بلد الغربة جاز ان يسافر بها الى بلده بعد التعريف في بلد اللقطة ثم يكمل الحول في بلده ولو
التقط في الصحراء عرف في اي بلد شاء وما لا بقاء له كالطعام يقومه على نفسه وينتفع به مع
الضمان وله بيعه وحفظ ثمنه ولا ضمان او يدفع الى الحاكم ولو افتقر ابقاؤها الى العلاج كا

كالرطب

كالوطء المفتقر الى التخفيف مع الحاكم الجميع او البعض الى صلاح الباقي ولو اخر الحول الاول عرّف في الثاني وله التملك بعده على
اشكال **الثاني** الضمان وهو امانة في يد الملتقط ابدا ما لم ينو التملك او يفرط ولو نوى التعريف والتملك بعد
الحول فهي امانة في الحول مضمونة بعده ولو قصد الخيانة بعد قصد الامانة ضمن بالقصد وان لم يخرج عن
الموضع لتسلط المالك هناك ولو نوى التملك ثم عرّف سنة فالاقرب جواز التملك وبنية التملك يحصل
الضمان وان لم يطالب المالك على رأي **الثالث** التملك وانما يحصل بعد التعريف حولا ونية التملك
على رأي ولو قدم قصد التملك بعد الحول ملك بعده وان لم يجدد قصدا ولا يفتقر الى اللفظ ولا الى
التصرف سواء كان غنيا او فقيرا مسلما او كافرا اما العبد فيملك المولى لو نوى التملك دون
المولى ما يملك نعم له التصرف به ويتبع به بعد العتق ومن انعتق بعضه حكمه حكم الحر في قدر الحرية و
حكم العبد في الباقي ولو نوى احد الملتقطين اختص بملك نصيبه وهل يملك مجانا ويتجدد وجوب
العوض بمجيء مالكها او بعوض يثبت في ذمته اشكال والفائدة وجوب عزلها من تركته واستحقاق
الزكوة بسبب الغرم ووجوب الوصية بها ومنع وجوب الخمس ويسلك بن على التقدير الذي
يملك العروض كالاثمان ولا يجوز التملك الا بعد التعريف ان بقيت في يده حولا او يجيء تعريف العبد فيملك
المولى لو اراد وما يوجد في المفاوز وفي خربة قد باد اهلها فهو لواجده من غير تعريف ان لم يكن عليه اثر
الاسلام والا فلقطة على اشكال وكذا المدفون في ارض لا مالك لها ولو كان لها مالك فهو له ولو
انتقلت عنه بالبيع عرّفه فان عرفه فهو احق به والا فهو لواجده وهل يجب تتبع من سبقه من الملاك
اشكال وكذا التفصيل لو وجده في جوف دابة اما لو وجده في جوف سمكة فهو لواجده ويخرج خمسه
ولو وجد في صندوقه او داره مالا ولا يعرفه فهو له ان لم يشاركه في الدخول غيره والا فلقطة ولو
دفع اللقطة الى الحاكم فباعها ردّ الثمن على المالك فان لم يعرف بعد الحول ردّها على الملتقط
لان له التملك والصدقة ولو وجد عوض ثيابه او مداسه لم يكن له اخذه فان اخذه عرّفه سنة
ثم ان شاء ملكه الا ان يعلم بشاهد الحال انه تركه عوضا فيجوز اخذه حينئذ من غير تعريف
ولو مات الملتقط عرّف الوارث حولا وملكها والبحث فيه كالمورث ولو مات بعد الحول ونية
التملك فهي موروثة ولو لم ينو كان للوارث التملك والحفظ ولو فقدت من التركة في اثناء
الحول او بعده من غير نية التملك احتمل الرجوع في مال الميت وعدمه **الرابع** الرد
يجب مع قيام البينة ولا يكفي الواحد ولا الوصف ان ظن صدقه للاختلاف فيه نعم يجوز فان امتنع لم
يجبر عليه فلو دفع الى الواصف فاقام آخر البينة لغيره انتزعها الشيرفان تلفت رجع على من شاء ويستقر الضمان

بملكها

على الواصف الا ان يعترف الدافع له بالملك فلا يرجع عليه لو رجع عليه المالك ولو اقام كل منهما بينة الدفع الى الاول
ولا يرجع الفرع فان خرج الثاني انتزعها من الاول ولو تلفت لم يضمن الملتقط ان كان الدفع بحكم الحاكم فان
دفع باجتهاده ضمن ولو تملك بعد الحول ثم قامت البينة لم يجب دفع العين بل المثل او القيمة ان لم تكن مثلية
فان ردّ العين وجب على المالك القبول وكذا لو عابت بعد التملك مع الارش على اشكال والزيادة
المتصلة في الحول للمالك وفي تبعيته للقطة نظر اقربه ذلك وبعده للملتقط ان تجددت بعد نية
التملك في الاشكال الاول ولو ردّ العين لم يجب ردّ النماء ولو دفع العوض لمن قامت له البينة ضمن للثاني مع
البينة لان المدفوع ليس نفس العين ويرجع على الاول ولو تحقق بطلان الحكم

المقصد الرابع

في الجعالة وفيه مطلبان **الاول** في اركانه وهي اربعة **الاول** الصيغة كقوله من ردّ عبدي
او ضالتي او فعل كذا او ما اشبهه من اللفظ الدال على العمل فله كذا فلو ردّ انسان ابتداء فهو متبرع لا شيء
له وكذا لو ردّ من لم يسمع الجعالة على قصد التبرع والا فاشكال ولو كذب المخبر فقال قال فلان من
ردّ ضالتي فله كذا لم يستحق الراد على المالك ولا على المخبر لانه لم يضمن ولو تبرع المخبر وقال من ردّ عبد فلان
فله درهم لزمه لانه ضامن ولو قال ان حججت من العراق في شهر كذا فله كذا او من خاط ثوبي في يوم كذا فله كذا صح
بخلاف الاجرة للزومها بخلاف الجعالة **الثاني** الجاعل وشرطه ان يكون اهلا للاستيجار وفي العامل
امكان تحصيل العمل ولا يشترط تعيينه ولا القبول نطقا ولو عيّن فردّ غيره فهو متبرع **الثالث** العمل
وهو كل ما يصح الاستيجار عليه وهو كل عمل مقصود محلل وان كان مجهولا ولا يشترط الجهل فلو قال من خاط ثوبي
او حج عني فله دينار صح لان جوازه مع الجهل يستلزم اولوية جوازه مع العلم **الرابع** الجعل وشرطه
ان يكون معلوما بالكيل او الوزن او العدد ولو كان مجهولا كثوب غير معين او دابة مطلقة ثبت بالرد اجرة
المثل ولو قيل بجواز الجهالة اذا لم يمنع من التسليم كان حسنا كقوله من ردّ عبدي فله نصفه ومن ردّ ثوبي فله ثلثه

المطلب الثاني

في الاحكام الجعالة جائزة من الطرفين فللعامل الفسخ قبل اتمام العمل فلا شيء له
لانه اسقط حقه وكذا للجاعل قبل التلبس بالعمل مطلقا وبعده فيدفع اجرة ما عمل فيستحق العامل الجعل
بالتسليم فلو جاء به الى باب منزله فهرب او مات لم يستحق شيئا ويحتمل الاستحقاق مع الموت بالنسبة
ويعمل بالمتأخر من الجعالتين سواء زادت او نقصت قبل التلبس والا فبالنسبة ولو حصلت الضالة في يد
انسان قبل الجعل وجب دفعها الى مالكها ولا شيء له وكذا المتبرع سواء عرف برد الاباق او لا وسواء جعل
المالك قصد العامل التبرع او لم يجعل او ان لم يقصد التبرع ولو بذل له جعلا غير معين كقوله من ردّ عبدي فله شيء
لزم اجرة المثل الا في ردّ الآبق او البعير فيثبت ردّه من المصر دينار ومن غيره اربعة دنانير وان نقصت قيمة العبد او

(البعير)

بنشأ من ان النماء تابع للاصل
من اخذه امن السبب بمعنى الالتقاط
بخلاف النماء ووجه القرب
ان الفرع لا يزيد
على اصله
ح د

قد يقال في العبارة مناقشة لان هذا
الوسط لا يمنع اندراجه في قوله
لا التبرع لان القاصد من
التبرع قد يجامله عن
لم يقصد التبرع
الا ان يقال
من لم يقصد واحدا من الامرين
متبرع فيكون من جملة افراد
المتبرع
ح د

كتاب الأمانات

٢٤١ البعض فإشكال ولو استحق الرد ولم يبذل أجرة فالراد متبرع على إشكال أقربه ذلك إن استحق مجانا ولو جعل لفعل فصدر عن جماعة
تشاركوا فيه لو صدر عن كل منهم فعل تام فلكل جعل كامل ولو جعل لكل من الثلاثة على الرد جعلا منفردا فمن جاء به
منهم فله ما عينه له ولو جاء به اثنان فلكل نصف جعله ولو جاء الثلاثة فلكل ثلث جعله وكذا لو عين لأحدهم وجعل
لغيره فللمعين بنسبة عمله من المسمى وللآخر بنسبة عمله من أجرة المثل ولو عين لواحد فتبرع آخر معه فللمعين النصف
ولا شيء للمتبرع ولو قصد الثاني إعانة العامل فللعامل الجميع ولو قصد الثاني أجرة لنفسه فهو متبرع ولو جعل للرد
من مسافة فرد من بعضها فله من الجعل بنسبة المسافة ولو رد من أبعد لم يستحق إلا بدل المسمى إن دخل الأقل في الأبعد
دون قصد الجهة على الأقوى ولو لم يجده في المعين فإشكال والقول قول المالك مع اليمين في شرط أصل الجعل
وشرطه في عبد معين وسعي العامل في الرد بأن قال المالك حصل العبد في يدك قبل الجعل تمسكا بالأصل ولو
اختلفا في قدر الجعل أو جنسه تحالفا ويثبت أقل الأمرين من الأجرة والمدعى إلا أن يزيد ما ادعاه المالك
على أجرة المثل فتثبت الزيادة ويحتمل تقديم قول المالك كالأصل ولو قال جعلت للرد من بغداد فقال
العامل بل من البصرة قدم قول المالك ولو قال من رد عبدي فله دينار فرد أحدهما استحق نصف الجعل
إن تساوى الفعلان وإلا فبالنسبة ولو مات الجاعل بعد الرد أخذ الجعل من التركة ولو مات قبله
فإن لم يكن العامل قد عمل بطلت وكذا إن كان قد عمل لكن يؤخذ من التركة بنسبة عمله

كتاب الغصب وتوابعه

وفيه مقاصد **الأول** في الغصب فيه مطلبان **الأول** في الضمان
وأركانه ثلاثة **الأول** الموجب وهو ثلاثة **الأول** التفويت بالمباشرة وهي إيجاد علة
التلف كالقتل والأكل والإحراق **الثاني** التسبيب هو إيجاد ما يحصل التلف عنده لكن بعلة
أخرى إذا كان السبب مما يقصد لتوقع تلك العلة كالحافر وفاتح رأس الظرف والمكره على الإتلاف **الثالث**
إثبات اليد وإذا كان بغير حق فهو غصب وهو الاستقلال بإثبات اليد على مال الغير عدوانا ولا يكفي
رفع يد المالك ما لم يثبت الغاصب يده والمودع إذا جحد أو عزم على المنع فهو من وقت الجحود أو العزم غاصب
ويتحقق إثبات اليد في المنقول بالنقل إلا في الدابة فيكفي الركوب والفراش الجلوس عليه وفي العقار بالدخول
وإزعاج المالك فإن أزعج ولم يدخل أو دخل لا بقصد الاستيلاء ولم يزعج لم يضمن وإن قصد
فهو غاصب للنصف ولو دخل الضعيف على القوي في داره وقصد الاستيلاء لم يضمن ويضمن لو كان
القوي نائبا والحوالة بالضمان على المباشر لو جامع السبب إلا مع ضعفه بالتغرير كمن قدم طعام غيره إلى آكل جاهل
فالضمان يستقر على الآمر ولو وضع غيره في بئر حفرها ثالث فالضمان على الدافع ولو فتح رأس زق فقلبته الريح الحا
صلة ثمة فسقط أو ذاب بالشمس ففي الضمان إشكال ينشأ من ضعف المباشر ومن أنه لا يقصد بفتح الزق تحصيل الهبوب



ولو فك قيد الدابة فشردت او عن المجنون فابق او فتح قفصا عن طائر فطار في الحال او بعد مكث او ازال وكاء ظرف فسال العافية
بحل الوكاء او فتح راسه فنفذ اذا بحرارته او ابتل اسفله فسقط او قبض بالبيع الفاسد او السوم على اشكال او استوفى
منفعة الاجارة الفاسدة او القى صبيا في مسبعة او حيوانا يضعفه عن الفرار فقتله السبع ضمن ولو فتح بابا
على مال فسرق او دل سارقا او ازال قيدا عن عبد عاقل فابق لم يضمن ولو حفر بئرا في غير ملكه او طرح المعاثر
في المسالك او اتلف منفعة كسكنى الدار وركوب الدابة وان لم يكن هناك غصب ضمن ولو ارسل ماء في ملكه
فاغرق مال غيره او اجج نارا فاحرقت لم يضمن ما لم يتجاوز قدر الحاجة اختيارا مع علمه او غلبة ظنه بالتعدي
الى الاضرار فيضمن ولو غصب شاة فمات ولدها جوعا او حبس المالك عن حراسة ماشيته فاتفق تلفها او غصب
دابة فتبعها الولد ففي الضمان نظر ولو منع غيره من امساك دابته المرسلة فتلفت او من القعود على بساطه
او منعه من بيع متاعه فنقصت قيمته السوقية او تلف عينه لم يضمن ولو مد بمقود دابة فقادها ضمن
الا ان يكون المالك راكبا قادرا ويضمن حمل الغصبة مثل المبيع بالفاسد والسوم والحر لا يضمن بالغصب
وان كان صغيرا ولو تلف الصغير في يد الغاصب بسبب كلدغ الحية ووقوع الحائط ضمن على تردد ولو استخدم الحر فعليه
الاجرة ولو استاجره لعمل فاعتقله ولم يستعمله ففي استقرار الاجرة نظر ولو حبس صانعا ولم ينتفع به لم يضمن اجرته
ولو استاجر دابة او عبدا فحبسه بقدر الانتفاع ضمن ولو غصب خمرا من مسلم او متظاهر لم يضمن وان كان لذمي
ويضمن من الكافر المستتر وان كان مسلما بالقيمة عند مستحليه لا بالمثل وان اتلفه الكافر على اشكال ولو
نقل صبيا حرا الى مضيعة فافترسه سبع ففي الضمان اشكال ولو فتح الزق عن جامد فقرب غيره النار
منه حتى ذاب فالضمان على الثاني والايدي المترتبة على يد الغاصب ايدي ضمان فيتخير المالك بين ان يطالب
الغاصب عند التلف او من ترتب يده على يده سواء علم الغصب او لا وسواء كانت ايديهم يد غصب للغاصب
او لا وسواء استعاده الغاصب غصبا او لا وللمالك الرجوع على الجميع ببدل واحد لكن الثاني ان علم
بالغصب طولب بكل ما يطالب به الغاصب ويستقر الضمان عليه اذا تلفت عنده فلا يرجع على الاول لو
رجع عليه ويرجع الاول عليه لو رجع على الاول هذا اذا تساوت القيمة او كانت في يد الثاني اكثر ولو
زادت في يد الاول طولب بالزيادة دون الثاني ولو جهل الثاني الغصب فان كان وضع يده
يد الضمان كالعارية المضمونة والمقبوض بالسوم والبيع الفاسد فقرار الضمان على الثاني والا فعلى
الاول كالوديعة والرهن والوكالة ومهما اتلف الاخذ من الغاصب فقرار الضمان عليه الا مع الغرور
كما لو اضافه به ولو كان المغرور المالك فالضمان على الغار كما لو اودعه المالك او اجره اياه ولو وهبه
الغاصب ثم رجع المالك عليه احتمل رجوعه على الغاصب لغروره وعدمه لان الهبة لا تستعقب الضمان ولو نتج الجاني منه
(من المالك)

الا اذا كان ابقا ففي الضمان اشكال ع د

اي وان كان الغاصب كافرا ع د

وان انتفى الاثم في حق الجاهل لان الحكم
بالضمان من باب خطاب الوضع
ح

اشارة الى ما ذكر من استقرار الضمان
على الثاني كله
ع د

اي لو امنع الغاصب المغصوب من المالك

هذا اذا لم تكن الهبة معوضة
فان كانت معوضة فليس
ببعيد
ع د

كتاب الغصب

٢٠٣

من المالك فاستولدها مع الجهل هنا الاستيلاء ويثبت الغاصب في الارش اشكال وكذا لو ... ولو قال هو عبدك فاعتقه فاعتقه فالاقرب النفوذ وفي الغرم اشكال ينشأ من الغرور ومن زوال الملك باذنه والتفويض لمصلحته ولو قال اعتقه عني ففعل فالاقرب وقوعه عن الغاصب على اشكال ولو امر المالك بذبح الشاة فذبحها جاهلا بها ضمن الغاصب ولو امره بالاكل فاكل او بالعكس وعمم الانتفاع فالاقرب زوال الضمان الا في الاخير على اشكال

الركن الثاني

المحل المغصوب اما عين او منفعة والاعيان اما حيوان او غيره فالحيوان يضمن بنفسه وفي العبد بالجناية واليد العادية باقصى القيمة ومع الاتلاف قيمته من الحر يجب من الرقيق ما ينقص من قيمته يحصل بالجناية او تحت اليد العادية من اجنبي او من قبله تعالى المقدر والاقرب الاكثر من المقدر والارش ولو تجاوزت قيمته دية الحر فالاقرب تضمين الغاصب الزائد دون الجاني ولو رجع عليه بما فيه القيمة فالاقرب وجوب دفعه مع القيمة سواء باشر الغاصب او الاجنبي بخلاف الجاني على غير المغصوب فان رجع المالك على الاجنبي دفع اليه العبد ورجع بقيمته على الغاصب ان رجع على الغاصب فالاقرب رجوع الغاصب على الجاني بالقيمة مجانا وفي غير العبد والبقرة والفرس في اطرافها الارش ولو مات في يده ضمن القيمة وان تجاوزت دية الحر لو كان عبدا وغير الحيوان يجب ضمانه بالمثل ان كان مثليا وهو ما تساوت قيمة اجزائه فان تعذر فالقيمة يوم الاقباض لا الاعواز وان حكم الحاكم بها يوم الاعواز وغير المثلي يضمن بالقيمة يوم الغصب على راي والاعلى من حين الغصب الى حين التلف على راي ولا عبرة بزيادة القيمة ولا بنقصها بعد ذلك واذا كسرت الملاهي فلا ضمان فان احرقت ضمن قيمة الرضاض وكذا الصليب والصنم والمستولدة والمدبر والمكاتب المشروط وغير المؤدي كالعبد في الضمان والمنافع المباحة مضمونة بالفوات تحت اليد والتفويت ولو تعددت المنافع كالعبد الخياط الحائك لزمه اجرة اعلاها اجرة ولا يجب اجرة الكل ومنفعة البضع لا تضمن بالفوات وتضمن بالتفويت فلو وطئ وجب مهر المثل ويضمن منفعة كلب الصيد وما صاده يد للغاصب ولو اصطاد العبد المغصوب فهو للمالك وفي دخول الاجرة تحته نظر اقربه العدم ولو انتقصت قيمة العبد بسقوط عضو مثلا بآفة سماوية ضمن الارش والاجرة لما قبل النقص سليما ولما بعده معيبا وان كان بالاستعمال كنقص الثوب باللبس فالاقرب المساواة للاول فتثبت الاجرة والارش ويحتمل وجوب الاكثر من الارش والاجرة ولو غرم قيمة العبد الآبق ضمن الاجرة للمدة السابقة على الغرم وفي اللاحقة اشكال

الركن الثالث

الواجب هو المثل في المثلي والقيمة العليا في غيره على راي ولو تلف المثلي في يد الغاصب والمثل موجود ولم يغرمه حتى فقد ففي القيمة المعتبرة احتمالات الاول اقصى قيمته من يوم الغصب الى يوم التلف ولا اعتبار بزيادة قيمة الامثال الثاني اقصى قيمته من وقت تلف المغصوب الى الاعواز

هذا كله اذا كان اختلاف القيمة مستندا الى السوق مع بقاء العين بحالها اما اذا استند نقص القيمة الى نقص في العين ثم تلفت فان الاعلى مضمون قطعا

الثالث اقصى القيم من وقت الغصب الى الاعواز الرابع اقصى القيم من وقت الغصب الى وقت دفع القيمة الخامس القيمة يوم الاقباض ولو غرم القيمة ثم قدر على المثل فلا يرد القيمة بخلاف القدرة على العين ولو اتلف مثليا وظفر به في غير المكان فالوجه الزامه بالمثل فيه ولو خرج المثل باختلاف الزمان او المكان عن التقويم بان اتلف عليه ماء في مفازة ثم اجتمعا على نهر او اتلف جمدا في الصيف ثم اجتمعا في الشتاء احتمل المثل وقيمة المثل في مثل تلك المفازة او الصيف ولو اتلف انية الذهب ففي ضمان الزائد بالصنعة اشكال ينشأ من مساواة الغاصب غيره وعدمها فان اوجبناه ففي التضمين بالمثل اشكال ينشأ من تطرق الربا وعدمه لاختصاصه بالبيع ولو اتخذ من السمسم الشيرج تخير بين المطالبة بالسمسم او بالشيرج والكسب والارش ان نقصت قيمتهما او بالشيرج والناقص من السمسم ولو تعذر المثل الا باكثر من ثمن مثله ففي وجوب الشراء نظر ولو ابق العبد ضمن في الحال القيمة للحيلولة فان عاد ترادا وللغاصب حبس العبد الى ان يرد القيمة عليه على اشكال فان تلف العبد محبوسا عند الغاصب استرد القيمة فالاقرب ضمان قيمته الآن واسترجاع الاولى ولو تبانا على عيب يؤثر في القيمة قوم بغير احد الاصلين نظيرها الذهب والفضة يضمنهما بالمثل لا بنقد البلد على راي فان تعذر واختلف المضمون والنقد في الجنس ضمنه بالنقد وان اتفقا فيه وفي الوزن ضمنه به وان اختلفا في الوزن قوم بغير جنسه حذرا من الربا

المطلب الثاني

في الاحكام وفصوله ثلثة

الاول

في النقصان ولا عبرة بالنقص لتغير السعر مع بقاء العين على صفاتها فلو ساوى يوم الغصب عشرة ويوم الرد واحدا فلا شيء عليه فان تلف وجبت العشرة ولو تلف بعضه حتى عاد الى نصف درهم بعد رد الاصل الى درهم وجب القدر التالف وهو النصف بنصف اقصى القيمة وهو خمسة مع الباقي ولو عادت قيمته بالابلاء الى خمسة ثم انخفض السوق فعادت قيمته الى درهم لزمه مع الرد الخمسة الناقصة بالابلاء ولا يغرم ما نقص بالسوق من الباقي ولو كانت القيمة عشرة فابلاه حتى ساوى خمسة ثم ارتفعت السوق فالابلاء عشرة احتمل رده مع العشرة لان التالف نصفه فلو بقي كله لساوى عشرين ورده مع الخمسة الناقصة بالاستعمال ولا عبرة بالزيادة بعد التلف كما لو تلف كله ثم زادت القيمة وهو اقوى ولو قطع الثوب قطعا لم يملكه بل يرد القطع مع الارش ولو كان العيب غير مستقر كالوبل الحنطة حتى تعفنت او اتخذ منها هريسة او من التمر والسمن حلوا فان مصيره الى الهلاك لمن لا يريده فالاقوى رد العين مع الارش وكلما نقص شيئا ضمنه على اشكال ينشأ من حصول البراءة بدفع العين وارش النقص فيجوز ان يعانده المالك بعدم التصرف فيه الى ان يتلف من سراية النقص الى السبب الحاصل في يد الغاصب ولو غصب شيئين ينقصهما التفريق كزوجي خف

والمطالبة بالشيرج والناقص من قيمة السمسم خ ل

فلعلت مع ع

الغالب في ذلك ابو حنيفة واحمد في احدى الروايتين خ ل

كتاب الغصب

ومصراعي باب فيتلف احدهما او قيمة الجميع عشرة والواحد ثلثة ضمن سبعة وهي قيمة التالف مجتمعا ونقصان الباقي وكذا لو شق ثوبا نصفين فنقصت قيمة كل واحد منهما بالشق ثم تلف احدهما اما لو غصب احدهما وحده ثم تلف او اتلف احدهما فانه يضمن قيمة التالف مجتمعا خاصة وهي خمسة ويحتمل سبعة لانه اتلف احدهما وادخل النقص على الباقي بتعديه ويحتمل ثلثة لانه قيمة المتلف ولو لم ينقص الثوب بالشق رده بغير شيء ويجب رد العين ما دامت باقية فان تعذر دفع الغاصب البدل ويملكه المغصوب منه ولا يملك الغاصب العين المغصوبة فان عادت فلكل منهما الرجوع وهل يجبر المالك على اعادة البدل لو طلبه الغاصب اشكال لا على رد النماء المنفصل وعلى الغاصب الاجرة ان كان ذا اجرة من حين الغصب الى حين دفع البدل والنماء المنفصل فيما بينهما للمالك وكذا المتصل فيضمنه الغاصب لو تلف وكذا المتصل والمنفصل على اشكال اذا تجدد بعد دفع البدل ويضمن الاجرة وان لم ينتفع باجرة المثل عن عمل مطلق مدة الغصب لو انتفع بالازيد وان انتفع بالانقص ضمن اجرة المطلق ولو جنى العبد المغصوب فقتله ... اما في الغاصب على القيمة ولو جنى على الطرف فانقص ضمن الغاصب الارش وهو ما ينقص من العبد بذلك مع ارش اليد لانها ذهبت بسبب غير مضمون ويحتمل ارش اليد واكثر الامرين كذا لو انقص منه بعد رده الى السيد وكذا لو ارتد في يد الغاصب فقتل في يد المالك فانه يضمن القيمة لو غصبه مرتدا او سارقا فقتل او قطع في يده ففي الضمان على الغاصب نظر فان منعناه ضمن النقص الزائد على المقدر لو نقص ... كذا الاشكال لو العكس ولو ارتد في يده ثم مات في يد المالك من غير قتل ضمن الارش خاصة وكذا لو اشترى مرتدا او سارقا فقتل او قطع في يد المشتري ففي كونه من ضمان البائع نظر ولو طالب الولي الدية في النفس او المجني عليه في الطرف لزم الغاصب اقل الامرين من قيمته ودية الجناية فان زادت جناية العبد على قيمته ثم مات فعلى الغاصب قيمته تدفع الى السيد فاذا اخذها السيد تعلق بها ارش الجناية فاذا اخذها الولي من السيد فللسيد الرجوع على الغاصب بقيمة اخرى لاستحقاق المدفوعة اولا بسبب في يده فضمنها ولو كان العبد وديعة فجنى بالمستغرق ثم قتله المستودع فعليه قيمته ويتعلق بها ارش الجناية فاذا اخذها الولي لم تجب قيمة اخرى بالمستودع لم يحكم به للاول تسبيع قيمتها ويرجع المالك على الغاصب بما اخذه الثاني منهما لان الجناية وقعت في يده فضمنها وكان للمجني عليه اولا ان يأخذه دون الثاني لان الذي يأخذه المالك من الغاصب هو عوض ما اخذه المجني عليه ثانيا فلا يتعلق به جنايته فان مات في يد الغاصب فعليه قيمته تقسم بينهما ويرجع المالك على الغاصب بنصف القيمة ويكون للمجني عليه اولا ان يأخذه ولو جنى على سيده فالضمان على الغاصب للاجنبي على اشكال ولو جنى العبد فعليه كمال القيمة على رأي ولو رده فارسه فاتلف العضو بافة فلا شيء

بتنا من حدوثه لان فيه المشتري بعد انقضاء الخيار فلا يكون مضمونا على البائع ومن امكان ... مع المشتري بالجهل فلا اشكال في انه لا يضمن شيئا على البائع لانه علم المشتري بالعيب فقط ... كان مع جهله بالحال فلا اشكال في الاستحقاق

الموضع

اي لو كان النقص في الفرض المذكور هو دية القيمة سواء كان دية قيمة الاصل اضعافا او ... للاقدم هو الترجيح ان اوجبنا الارش كاملا كان وان لم توجب الارش تعين النصف لانه المعتبر والاكثر وهذا لا يستقيم الا ان كان القطع بجناية العبد المغصوب على الغير على الاحتمال كما علم ... هو ظاهر العبارة ولا شك

فساد ما سواه اخذنا مطلقة في الفرع قوله فقطع بعض منها المجهول او مخصوصا يكون الغاصب هو الماثل بان يجوز ... لانه الجاني ... اوجب عليه المقدر ... ففط ... فالعبارة غير جيدة والحكم غير ... ففيه اكثر الامرين في جميع هذه المسائل ع ك

كتاب الغصب

لانه يزيد به فيضمنه على اشكال وكذا لو نقص السمن المفرط ولم ينقص القيمة وكذا الاصبع الزائدة ولو مثل به لم ينعتق على

راى ولو ساوى بعد الغصب لضعف ثم زادت السمن فنقطع يده فعادت الاولى والعبد مساويه ولو نقص

الزائد ونصف الاصل واوجبنا الاكثر لزمه المجموع والا الزائد وان نقص اكثر من الربع فان اوجبنا الارش لزمه الربع

والا النصف ولو غصب عبدا فقطع اخر يده تخير بين تضمين الجاني النصف فاصنه ولا يرجع على احد والغاصب

الزائد ان نقص اكثر من النصف لا يرجع على احد ولو لم يحصل زيادة استقر الضمان على الجاني ولو غصبه

شابا فصار شيخا ضمن النقص كذا لو كان امرد فنبتت لحيته على اشكال ولو نقصت الارض لزوال الزرع

كما من البصر فيضمن على اشكال ولو نقل التراب رده بعينه فان تعذر فالمثل وعليه الارش وتسويته

الحفر والبائع اذا قلع احجاره فعليه التسوية دون الارش ولو حفر بئرا فله طمها الا ان ينهاه المالك فيبرء

ضمان التردي ولو ذهب نصف الزيت بالاغلاء ضمن مثل الذاهب ان لم ينقص القيمة وكذا في اغلاء

العصير على راى ولا يجبر المتجدد من الصفات ما اخذ الف من التالف ان تساويا قيمة بخلاف ما لو اختلفا

جنسا ولو غصب عصيرا فصار خمرا ضمن المثل وفي وجوب الدفع اشكال فان اوجبنا فصار خلا في يد المالك

فني وجوب رد المثل اشكال فان صار خلا في يد الغاصب رده مع ارش النقص ان قصرت قيمة الخل ولو غصب خمرا

فتخللت في يده حكم بها للغاصب ويحتمل المالك والبذر والبيض اذا نبع او فرخ فهو للمالك

الفصل الثاني

في الزيادة لو غصب حنطة فطحنها او ثوبا فقصره او خاطه لم يملك العين بل يرده مع الزيادة

وارش النقص ان نقصت القيمة بذلك ولا شيء له عن الزيادة ولو صاغ النقرة حليا ردها كذلك فلو

كسره من الصنعة وضمن ما نقص من قيمة اصل النقرة بالكسر ولو صبغه بما يساوي قيمته تشاركا فالقيمة

بينهما بالسوية والناقص من الصبغ ولو نقص المجموع عن قيمة الثوب رده مصبوغا مع ارش النقص وكذا

تثبت الشركة لو اطارت الريح الثوب الى اجانة صباغ او غصب الصبغ من اخر ولو قبل الصبغ الزوال اجبر

الغاصب على فصله ان استضر بعدم الصبغ او نقص قيمته ولو طلب الغاصب ازالته اجيب اليها سواء هلك

الصبغ بالقلع على اشكال والا فان نقص الثوب ضمن ارشه ولو طلب احدهما من صاحبه بالقيمة لم يجب

القبول وكذا لو وهبه اياه ولصاحب الثوب الامتناع من البيع لو طلبه الغاصب دون العكس ولو كانت

قيمة كل منهما خمسة وساوى المصبوغ عشرة الا ان قيمة الثوب ارتفعت للسوق الى سبعة وانحطت قيمة

الصبغ الى ثلثة فللمالك سبعة ولو ساوى اثنا عشر فللمالك نصفها وخمسها وللغاصب خمسها وعشرها

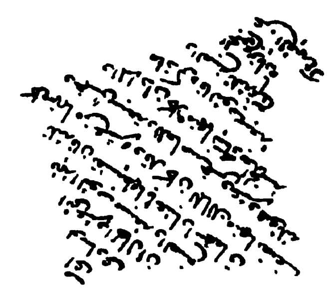
وبالعكس في النقص السوقي غير مضمون ولو مزج الزيت بزيته المساوي او الاجود تشاركا وبالاردى يتخير المالك في المثل والعين

مع الارش ولو خرج بالشيرج فهو كالتالف فعليه المثل ولو مزج الحنطة بالشعير ليس كالتلف بل يلزمه الفصل بالالتقاط ان شق

الشبع القيمة مما صار اليه في الفرض المذكور

استشكل في هذه المسئلة مما ما وجب عليه التسوية مما لانه يجب عليه تسليم المبيع كاملا وانما لم يجب عليه الارش لان الفعل مادون فيه فلا يتعقبه ضمان

اما لو زادت القيمة بالزيادة في الثمن على اصل القيمة فهي بينهما سواء سواء كانت في الشركة وان نقص فالنقصان يختص من الصبغ



اي لو كان كل واحد منهما يساوي خمسة ثم انتقص الثوب وارتفع الصبغ ينعكس الحكم المذكور لان نقص السوق غير مضمون اذا لم يستند الى نقص في العين او صفاتها

كتاب الغصب

ولو استدخل الخشبة المغصوبة في بناء لزمه الرد وان ادى الى الهدم ولو رقع باللوح المغصوب سفينة وجب قلعه ان كانت
على الساحل او كان اللوح في اعلاها بحيث لا تغرق بقلعه ولو كانت في اللجة وخيف الغرق بقلعه فالاقرب الرجوع الى
القيمة الى ان تخرج الى الساحل ان كان في السفينة حيوان له حرمة او مال لغير الغاصب ولو كان له فالاقرب
العين ولو خاط ثوبه بخيوط مغصوبة وجب نزعها مع الامكان فان خيف تلفها لضعفها فالقيمة وكذا تجب
القيمة لو خاط بها جرح حيوان له حرمة الا مع الامن من التلف والشين ولو مات المجروح او ارتد ففي النزع اشكال
من حيث المثلة ولو ادخل فصيلا في بيته او دينارا في محبرته وعسر اخراجه كسر عليه وان نقصت قيمته ضمنها ولو
لم يكن مفرطا غرم صاحب الفصيل والدينار الارش سواء كان بفعله او لا ولو نقصت قيمة الدينار عن قيمة
المحبرة وامكن اخراجه بكسره فهو كسر ولو ادخلت دابة رأسها في قدر واحتيج الى الكسر فان كانت يد مالك الدابة
عليها او فرط في حفظها ضمن وان لم يكن يده عليها فان فرط صاحب القدر بان جعلها في الطريق مثلا كسرت ولا
شيء له ولو انتفى التفريط عنهما كسرت وضمن صاحب الدابة لان ذلك لمصلحته ولو نقصت قيمته بعيب ثم زال العيب
في يد الغاصب فلا ضمان مع بقاء القيمة

الفصل الثالث في تصرفات الغاصب

يحرم عليه كل تصرف سوى الرد فلو وطئ الجارية جاهلين بالتحريم فعليه مهر امثالها او عشر قيمتها مع البكارة ونصفه مع الثيوبة
على الخلاف ويحتمل مع البكارة الاكثر من الارش والعشر ومع العقد جاهلين الاكثر من الارش والعشر ومهر
المثل ولو اقتضها باصبعه فعليه دية البكارة فان وطئها مع ذلك لزمه الامران وعليه اجرة مثلها من حين غصبها
الى حين عودها فان احبلها لحق به الولد وعليه قيمته يوم سقط حيا وارش ما نقص من الام بالولادة ولو سقط
ميتا فاشكال ينشأ من عدم العلم بحياته ومن تضمين الاجنبي اما لو وقع بجناية فالاقوى الضمان ولو ضربها
اجنبي فسقط فعلى الضارب للغاصب دية جنين امة ولو كانا عالمين بالتحريم فان اكرهها فللمولى المهر والولد
والارش بالولادة والاجرة وعلى الغاصب الحد ولو طاوعته حدا وفي عوض الوطي اشكال ينشأ من النهي
عن مهر البغي ومن كونه حقا للمالك اما لو كانت بكرا فعليه ارش البكارة ولا يلحق به الولد فان مات في يد
الغاصب ضمنه وان وضعته ميتا فالاشكال كما تقدم ولو كان بجناية جان ضمن جنين امة ولو كان الغاصب
عالما دونها لم يلحق به الولد ووجب الحد والمهر عليه وبالعكس يحد هي بعينه ولا مهر على اشكال ويلحق
به الولد ولو باعها الغاصب فوطئها المشتري عالما بالغصب فكالغاصب وفي مطالبة الغاصب
بالمهر نظر ينشأ من ان منافع البضع هل تدخل تحت الغصب اولا ولا يجب الا مهر واحد بوطئات اذا
اتحدت الشبهة وفي تعدده بتعدده مع الاستكراه نظر ومع الجهل بتعقد حل او بضمن المشتري القيمة ويرجع
بها على الغاصب فانه الذي اوقعه في ضمان الولد ويضمن المشتري اجرة المنفعة التي فاتت تحت يده ومهر المثل عند الوطي

واعلم انه اذا امن التلف والمرض والشين المجوز للتيمم وكذا كل محذور يجوز معه العدول الى التيمم من الوضوء وجب النزع والا فلا
ع ل

اقول انه مع علمه بحال ارش البكارة في الواجب او مهر المثل والعشر وهو الاحتمال الثالث فيما يجب لزوال البكارة على الغاصب
ح م

ص
فاذا كانت بكرا وجب مع ذلك اكثر الامرين من العشر وارش البكارة للجناية بازالة البكارة بناء على الاحتمال السابق من وجوب اكثر الامرين على الغاصب ويحتمل وجوب مهر المثل فقط بناء على الثاني ويحتمل وجوبه مع العشر او الارش
هذا هو الذي يفهم من عبارة الكتاب فعلى هذا يقرأ قوله ومهر المثل بالرفع عطفا على الاكثر وقد فهم الشارح السيد من العبارة ان الواجب اكثر الامور الثلاثة الثلثة انه مهر لا ان الواجب مع العقد مهر المثل فكيف يخصه بوجوب العشر او الارش ان كان اكثر فقد

حرره على الغاصب الا ان دية جنين ام على القولين الارش

ربع مطالبة المالك للغاصب بمهر الوطي للمشتري المغصوبة اللازم للمشتري بان المنافع التي تحت يد الغاصب يطالب بها كما لو طالب بسائر المنافع فكيف يكون تكليفا بها عليه وان علم

قال ان مراد المصنف بقوله ينشأ من ان منافع البضع هل يدخل تحت الغصب انه لو فوتها الى اخر كلامه ولا اشتبه في ان ما ذكره هو مراد المصنف لا ينطبق عليه عبارته ولا يستقيم ابناء الكلام ذكره لان هذا الاشكال انما هو في ضمنها الغاصب اذا وطئها عالمين بالتحريم بالاجماع
منه
ح

وقيمة الولد عند انعقاده حرا ويرجع بكل ذلك على الغاصب مع جهله ويغرم قيمة العين اذا تلفت ولا يرجع بها لو كان المالك
المزوج من الغاصب ويرجع بالمهر في رجوع المشتري بقيمة منفعة استوفاها خلاف ولو بنى فقلع بنائه
فالاقرب الرجوع بارش النقص ولو تعيبت في يده احتمل الرجوع لان العقد لا يوجب ضمان الاجزاء بخلاف
الجملة وعدمه ونقصان الولادة لا يجبر بالولد لانه زيادة جديدة ولو غصب فحلا فانزاه على انثى
فالولد لصاحبها وان كانت للغاصب وعليه الاجرة على راي وعلى الارش لو نقص بالضراب ولا يتداخل
الاجرة والارش فلو هزلت الدابة لزمه الامران وان كان النقص بغير الاستعمال وفوائد المغصوب للمالك اعيانا
كانت كالولد والثمرة او منافع كسكنى الدار مضمونة على الغاصب ولا يملك المشتري ما يقبضه بالبيع الفاسد ويضمنه
وما يتجدد من منافعه الاعيان او غيرها مع جهل البائع او علمه مع الاستيفاء ويبدو منه اشكال ومنا
يتزايد من قيمته لزيادة صفته فيه فان تلف في يده ضمن العين باعلى القيم من حين القبض الى حين التلف
ان لم يكن مثليا ولو اشترى من الغاصب عالما فاستعاد المالك العين لم يكن له الرجوع بالثمن ولو قيل
يرجع مع وجود عين الثمن كان حسنا وللمالك الرجوع على من شاء مع تلف العين ويستقر الضمان على
المشتري ومع الجهل على الغاصب ويرجع المشتري الجاهل على الغاصب بما غرمه مما ليس في مقابلته نفع كالنفقة والعمارة
وقيمة الولد لو غرمه المالك وفي رجوعه بما حصل له نفع في مقابلته كسكنى الدار وثمرة الشجر وقيمة
اللبن نظر ويتخير من شاء من ضعف المباشر بالغرور ومن اولوية المباشر ولو زرع الارض المغصوبة او غرسها
فللمالك القلع مجانا وان قرب الحصاد ولا يملكه المالك بل هو للغاصب وكذا النماء وعليه اجرة الارض
وطم الحفر والارش ولو بذل صاحب الغرس قيمة الارض او بالعكس لم يجب القبول وقيل لو خيف سقوط
حائط اسند بجذع الغير ونقل المغصوب فعليه الرد وان استوعبت اجرته اضعاف قيمته ولو طلب المالك
اجرة الرد لم يجب القبول ولو رضي المالك به في موضعه لم يجز النقل ولو بنى الارض المغصوبة بتراب منها
والات المغصوب منه لزمه اجرة الارض مبنية وان كانت الالات للغاصب لزمه اجرة الارض خرابا ولو غصب
دارا فنقضها فعليه الارش واجرة دار الى حين نقضها واجرة مهدومة من حين نقضها الى حين ردها وكذا لو
بناها بالته اما لو بناها بالته فعليه اجرة عرصة من حين النقض الى حين البناء واجرتها دارا قبل ذلك
وبعده ولا يجوز لغير الغاصب رعي الكلاء النابت في الارض المغصوبة ولا الدفن فيها ولو وهب الغاصب
فاتلفها المتهب رجع المالك على ايهما شاء فان رجع على المتهب الجاهل احتمل رجوعه على الغاصب بقيمة
العين والاجرة وعدمه ولو اتجر بالمال المغصوب فان اشترى بالعين فالربح للمالك ان اجاز البيع وان اشترى
في الذمة فللغاصب فان ضاربه فالربح للمالك وعلى الغاصب اجرة العامل الجاهل ولو اقر بايع العبد بغصبه من اخر

(وكذا لو)

اي لا يجوز بعد الغصب لغير المالك وكذا الغاصب ... ادلى رعي الكلاء النابت في الارض المغصوبة ... جاز من شاء ... من شاء ... وكذا الشفعة في الارض ...

كتاب الغصب

[illegible]

٢٠٩

وكذا المشتري جاهلاً غرم البائع الأكثر من الثمن والقيمة للمالك ثم إن كان قد قبض الثمن لم يكن للمشتري مطالبته وإن لم يكن قبضه
فليس له مطالبته بل بأقل الأمرين من القيمة والثمن فإن عاد العبد إليه بفسخ أو غيره وجب رده على المالك واسترجع
ما دفعه ولو كان إقراره في مدة خيار انفسخ البيع لأنه يملك فسخه بخلاف إقراره بما يفسخه ولو أقر المشتري
خاصة لم يرد العبد إلى المقر له ودفع الثمن إلى بائعه ولو أعتق المشتري العبد لم ينفذ إقرارهما
وكذا لو باعه لثالث وصدقهما العبد فالأقرب القبول ويحتمل عدمه لأن العتق حق لله تعالى كما لو
اتفق السيد والعبد على الرق وشهد عدلان بالعتق **خاتمة** في التنازع لو اختلفا في تلف
المغصوب قدم قول الغاصب مع يمينه لأنه قد يصدق ولا بينة فإذا حلف طولب بالبدل وإن كانت
العين باقية بزعم الطالب للعجز بالحلف وكذا لو تنازعا في القيمة على رأي ما لم يدع ما يعلم كذبه كما
كالدرهم في قيمة العبد وكذا لو ادعى المالك صفة تزيد بها القيمة كتعلم صنعة أو تنازعا في الثوب
الذي على العبد أو الخاتم الذي في إصبعه أما لو ادعى الغاصب عيباً ينقص به القيمة كالعور أو ادعى
رد العبد قبل موته وادعى المالك بعده أو ادعى رد المغصوب ورد قيمته ومثله قدم قول المالك مع اليمين
ولو اختلفا بعد زيادة قيمة المغصوب في وقتها فادعى المالك الزيادة قبل التلف والغاصب
بعده أو ادعى المالك تجدد العيب المشاهد في يد الغاصب والغاصب سبقه على إشكال أو
غصب خمراً فادعى المالك تخللها عند الغاصب فأنكر الغاصب قدم قول الغاصب ولو باع الغاصب
شيئاً أو وهبه ثم انتقل إليه بسبب صحيح فقال للمشتري بعتك ما لا أملك وأقام بينة فالأقرب
كالإرث والشراء من المالك
أنه إن اقتصر على لفظ البيع ولم يضم إليه ادعاء الملكية سمعت بينته وإلا فلا كأن يقول بعتك ملكي أو
هذا ملكي أو قبضت ثمن ملكي أو قبضته ملكي **المقصد الثاني** في الشفعة وهي استحقاق
الشريك انتزاع حصة شريكه المنتقلة عنه بالبيع وليست بيعاً فلا يثبت خيار المجلس وفيه فصول
الأول المحل وهو كل عقار ثابت مشترك بين اثنين قابل للقسمة فلا يثبت في المنقول ولا نعلي
والرحى ولا في البناء والغرس إذا بيعا منفردين ولو بيعا منضمين إلى الأرض دخلا في الشفعة تبعاً
وفي الدولاب نظر ينشأ من جريان العادة بعدم نقله ولا تدخل الحبال التي تركب عليها الدلاء
ولا في الثمرة وإن بيعت على شجرها مع الأرض واحترزنا بالثابت عن غرفة عالية مشتركة مبنية على
سقف لصاحب السفل فإنه لا شفعة فيها إذ لا أرض لها ولو كان السقف لهما فإشكال من حيث
إنه في الهواء فليس بثابت واحترزنا بالمشترك عن غيره فلا يثبت بالجوار ولا فيما قسم وميز
إلا مع الشركة في الطريق أو النهر إذا ضمهما البائع واحترزنا بقبول القسمة عن الطاحونة و

أي لو تصادقا بعد البيع والشراء على كون العبد مغصوباً لم ينفذ إقرارهما على العبد بل يثبت الغرم على كل منهما وإقراره على المشتري العام مر ح

يريد بذلك إبطال البيع واسترداد المبيع الذي انتقل إليه بالسبب الصحيح بعد البيع الفاسد ع د

ما يستحق

في هذا بناء على الأشهر المعتاد من الفتح [illegible] والنقل بالأرض ونحو ذلك ع د

وخولهم

والحمام وبئر الماء والاماكن الضيقة وما اشبهها مما لا يقبل القسمة لحصول الضرر بها وهو ابطال المنفعة المقصودة منه فلا شفعة فيها على رأي ولو انتفى الضرر بقسمة الحمام ثبتت الشفعة وكذا لو كان مع البئر بياض او نهر بحيث يسلم البئر لاحدهما او كان في الرحى اربعة احجار دائرة يمكن ان ينفرد كل منهما بحجرين او امكان الطريق واسعا لا يبطل منفعته بالقسمة ولو ضم المقسوم او ما لا شفعة فيه الى ما فيه الشفعة ثبتت في الثاني بنسبة قيمته من الثمن وانما يثبت لو انتقلت الحصة بالبيع فلو وهب الشقص بعوض او جعله صداقا او عوضا عن صلح او غير ذلك لم يثبت الشفعة ولو كان الشريك موقوفا عليه تثبت الشفعة في الطلق ان كان واحدا على رأي والاقرب عدم اشتراط لزوم البيع فلو باع بخيار تثبت الشفعة اشترك او اختص باحدهما ولا يسقط خيار البائع ح وكذا لو باع الشريك ثبت للمشتري الاول الشفعة وان كان للبائع خيار الفسخ فان فسخ بعد الاخذ فالمشفوع للمشتري وان فسخ قبله فلا اخذ للبائع وفي المشتري اشكال

الفصل الثاني في الاخذ والماخوذ منه

اما الآخذ فكل شريك متحد بحصة مشاعة قادر على الثمن فلا تثبت لغير الشريك الواحد على رأي ولا للعاجز ولا المماطل والهارب فان ادعى غيبة الثمن اجل ثلثة ايام فان احضره والا بطلت شفعته بعدها ولو ذكر انه في بلد اخر اجل بقدر وصوله منه وثلثة ايام بعده ما لم يتضرر المشتري فان كان المشتري مسلما اشترط في الشفيع الاسلام وان اشتراه من ذمي والا فلا وللاب ان علا الشفعة على الصغير والمجنون وان كان هو المشتري لهما او البائع عنهما على اشكال وكذا الوصي على رأي والوكيل وتثبت للصغير والمجنون ويتولى الاخذ عنهما الولي مع المصلحة فلو ترك فلهما بعد الكمال المطالبة الا ان يكون الترك اصلح ولو اخذ الولي مع اولوية الترك لم يصح والملك باق للمشتري وتثبت للغائب والسفيه والمكاتب وان لم يرض المولى ويملك صاحب المال القراض بالشراء لا بالشفعة ان لم يكن ربح او كان لان العامل لا يملكه بالبيع وله الاجرة

واما الماخوذ منه فهو كل من تجدد ملكه بالبيع واحترزنا بالتجدد عن شريكين اشتريا دفعة ولو باع المكاتب شقصا بمال الكتابة ثم فسخ السيد الكتابة للعجز لم تبطل الشفعة ولو اشترى الولي للطفل شقصا في شركته جاز ان ياخذ بالشفعة ولو حابى في مرض الموت فان خرج من الثلث اخذ الشفيع بالمسمى والا ما يخرج منه بالنسبة وان كان الوارث الشفيع وللولي البائع عن احد الشريكين الاخذ للآخر وكذا الوكيل لهما ولو بيع شقص في شركة حمل لم يكن لوليه الاخذ بالشفعة الا بعد ان يولد حيا ولو عفى ولي الطفل مع غبطة الاخذ كان للولي ايضا المطالبة على اشكال ينشأ من ادائه الى التراخي بخلاف الصبي عند بلوغه لتجدد الحق له

(ولو ترك)

الاقرب الذي كان شفيعا ادام ياخذ بالشفعة وباع حصته

ولو ترك لاعتنا الصبي لم يكن له الاخذ بعد بلوغه لا للشفيع المغمى عليه كالغائب والمفلس الاخذ بالشفعة وليس للغرماء الاخذ بها ولا اجباره عليه ولا منعه منه وان لم يكن له فيها حظ نعم لهم منعه من دفع المال ثمنا فيها فان رضي الغرماء بالدفع او المشتري بالصبر تعلق الغرماء بالمشفوع والا كان للمشتري الانتزاع وللعبد المأذون في التجارة الاخذ بالشفعة ولا يصح عفوه ولو بيع شقص في شركة مال المضاربة فللعامل الاخذ بها مع عدم الربح ومطلقا ان اثبتناها مع الكثرة فان تركها فللمالك الاخذ وقيل تثبت مع الكثرة فقيل على عدد الرؤس وقيل على قدر السهام **فروع** على القول بالثبوت مع الكثرة **ا** لو كان لاحد الثلثة النصف وللاخر الثلث وللثالث السدس فباع احدهم فانظر مخرج السهام فخذ منها سهام الشفعاء فاذا علمت العدة فقسمت المشفوع عليها وتصير العفا بين الشفعاء على ثلث العدة فلو كان البايع صاحب النصف فسهام الشفعاء ثلثة اثنان لصاحب الثلث وللاخر سهم فالشفعة على ثلثة وتصير العفا كذلك ولو كان صاحب الثلث فالشفعة ارباعا لصاحب النصف ثلثة ارباع وللاخر سهم ولو كان صاحب السدس فهي بين الاخرين اخماسا لصاحب النصف ثلثة وللاخر سهمان وعلى الاخر فهو المشفوع نصفين **ب** لو ورث اخوان او اشتريا فمات احدهما عن ابنين فباع احدهما نصيبه فالشفعة بين اخيه وعمه **ج** لو باع احد الثلثة من شريكه استحق الثالث الشفعة دون المشتري وقيل بالشركة وح لو قال المشتري قد اسقطت شفعتي فخذ الكل او اترك لم يلزم لاستقرار ملكه على قدر حقه فكان كالواخذا بالشفعة ثم عفى احدهما عن حقه **د** لو عفا الشركاء كان للباقي اخذ الجميع او الترك سواء كان واحدا او اكثر ولو وهب بعض الشركاء نصيبه من الشفعة لبعض الشركاء او غيره لم يصح ولو باع شقصا من ثلثة دفعة فلشريكه ان ياخذ من ثلثة ومن اثنين ومن واحد لانه بمنزلة عقود متعددة فاذا اخذ من واحد لم يكن للاخرين مشاركته لعدم سبق الملك على استحقاق الشفعة ولو ترتب فللشفيع الاخذ من الجميع ومن البعض فان اخذ من السابق لم يكن للاحق المشاركة وان اخذ من اللاحق شاركه السابق ويحتمل عدم المشاركة لان ملكه حال شراء الثاني يستحق اخذه بالشفعة فلا يكون سببا في استحقاقها ولو اخذ من الجميع لم يشاركه احد ويحتمل مشاركة الاول الشفيع في شفعة الثاني ومشاركة الشفيع والاول والثاني في شفعة الثالث لانه كان ملكا صحيحا حال شراء الثالث ولهذا يستحق لو عفى عنه فكذا اذا لم يعف لانه استحق الشفعة بالملك لا بالعفو كالو باع الشفيع قبل علمه فللشفيع سدس الاول وثلثة ارباع سدس الثاني وثلثة اخماس الثالث وللاول ربع سدس الثاني وخمس الثالث وللثاني خمس الثالث فيصح من مائة وعشرين للشفيع

بيتي ما ذكرناه على تقدير القول ما هو على تقدير السهام ولو قلنا بانها على عدد الرؤس فالقسمة بالتنصيف في كل الصور

الذي لم يبع حصته لان الاخرين حصتهما بالشراء ... لا يستحقان الشريك الحصة بالشفعة فلا يستحقان شفعة اما لو تقدم شراء الاثنين على شراء الواحد المأخوذ منه شراء الاثنين مع الشريك في الا يستحقان ...

مائة وسبعة وللاول تسعة وللثانى اربعة وعلى الآخر للاول نصف سدس الثانى و ثلث الثالث و للثانى ثلث الثالث فيصح من ستة وثلثين للشفيع تسعة عشر ون وللاول خمسة وللثانى اثنان

ه‍ لو باع احد الاربعة وعفى آخر فللآخرين اخذ المبيع ولو باع ثلثة فى عقود ثلثة ولم يعلم الرابع ولا بعضهم ببعض فللرابع الشفعة فى الجميع وفى استحقاق الثانى و الثالث فيما باعه الاول و استحقاق الثالث فيما باعه الثانى وجهان وفى استحقاق مشترى الاول فيما باعه الثانى والثالث واستحقاق الثانى شفعة الثالث ثلثة اوجه الاستحقاق لانهما مالكان حال البيع وعدمه لتزلزل الملك وثبوته للمعفو عنه خاصة فان اوجبناه للجميع فللذى لم يبع ثلث كل ربع لان له شريكين فصار له الربع مضموما الى ملكه فيكمل له النصف وللبايع الثالث والمشترى الاول الثلث لكل منهما سدس لانه شريك فى شفعة مبيعين وللبايع الثانى والمشترى الثانى السدس لكل منهما نصف لانه شريك فى شفعة مبيع واحد ويصح من اثنى عشر ق لو كان الشفعاء الاربعة غيبا فحضر احدهم اخذ الجميع وسلم كل الثمن او ترك فان حضر اخر اخذ من الاول النصف او ترك فان حضر الثالث اخذ الثلث و ترك فان حضر الرابع اخذ الربع او ترك ولو قيل ان الاول ياخذ الجميع او يترك اما الثانى فله اخذ حقه خاصة لان المفسدة وهى تبعيض الصفقة على المشترى منتفية هنا او اخذ النصف كان وجها فان امتنع الحاضر او عفى لم يبطل الشفعة وكان للغائبين اخذ الجميع وكذا لو عفى ثلثة او امتنعوا فللرابع اخذ الجميع ان شاء ولو حضر الثانى بعد اخذ الاول فاخذ النصف فقاسم ثم حضر الآخر وطالب فسخت القسمة ولو رده الاول بعيب فللثانى اخذ الجميع لان الرد كالعفو ويحتمل سقوط حقه من المردود لان الاول لم يعف بل رد بالعيب فكان كما لو رجع الى المشترى ببيع او هبة ولو استغلها الحاضر ثم حضر الثانى شاركه فى الشقص دون الغلة ولو قال الحاضر لا اخذ حتى يحضر الغائب لم يبطل شفعته على اشكال واذا دفع الحاضر الثمن فحضر الغائب دفع اليه النصف فان خرج المبيع مستحقا فدرك الثانى على المشترى دون الشفيع الاول لانه كالنائب ق لو كان الشفعاء ثلثة فاخذ الحاضر الجميع ثم قدم احد الغائبين وسوغنا له اخذ حقه خاصة اخذ الثلث فان حضر الثالث فله ان يأخذ من الثانى ثلث ما فى يده فيضيفه الى ما فى يد الاول و يقتسما نصفين ثم فيصح من ثمانية عشر لان الثالث اخذ من الثانى ثلث الثلث ومخرجه تسعة وليس للسبعة نصف فيضرب اثنين فى تسعة للثانى اربعة ولكل من الباقيين سبعة لان الثانى ترك سدسا كان له اخذه وحقه منه ثلثا وهو التسع فيتوفر على شريكيه فى الشفعة والاول والثالث متساويان فى الاستحقاق ولم يترك احدهما

لان العافى شريك بين البيع الاول والثانى فيكون له شفعة فيهما والمشترى الاول شريك بين البيع الثانى والثالث فنصيب كل منهما ثلث كل من الربعين وثلث الربع نصف سدس الاصل فثلثاه سدس فيكون لهما ثلث الاصل ع د لان البايع الثانى انما كان شريكا فى وقت بيع الاول خاصة والمشترى الثانى انما كان شريكا فى وقت بيع الثالث فنصيب كل واحد منهما ثلث ربع وهو نصف سدس فيكون لهما سدس الاصل

واحتمل الدروس انه لا ياخذ الثالث من الثانى شيئا بل يقسم ما فى يد الاول بينه وبين الثالث نصفين ولا يكون اخذه للثلث عفوا عن شى من حقه وانما اخذ كمال حقه ولا يبعد فى ذلك انه لم ياخذ شيئا معينا بل الامر كليا واذا لا يبطل حقه بالعفو عن البعض ع د

حقه منه ثلثاه وهو سهمان واخذ حقه منهما من اربعة فيتوفر ثلثا السدس المتروك اعنى التسع على شريكيه فى الشفعة وهو المتروك له والاول والثالث متساويان فى الاستحقاق ولم يترك احدهما من حقه شيئا فيجمع ما معهما و يقسم بينهما ولا يقال ان الاول يختص بالمتروك لانه لا يملك واحد بل اذا تركه الشفيع استحقه الشركاء فقوله شيئا على شريكيه لا يراد به واحد من الشريكين بل الجنس ع د

كتاب الغصب

شيئا من حصته فيجمع معهما ويقسم بينهما ح لو اشترى واحد من اثنين شقصا فللشفيع اخذ نصيب احدهما
دون الآخر وان تبعضت الصفقة على المشترى ولا خيار له ولو اشترى اثنان نصيب فى احد فللشفيع اخذ
نصيب احدهما بعد القبض وقبله ولو وكل احد الثلثة شريكه فى بيع حصته مع نصيبه فباعهما
لواحد فللثالث اخذ الشفعة منهما ومن احدهما ولو باع الشريك نصف الشقص لرجل ثم الباقى
لآخر ثم علم الشفيع فله اخذ الاول والثانى واخذهما فان اخذ الاول لم يشاركه الثانى وان اخذ
الثانى احتمل مشاركة الاول وعلى ما اخترناه من سقوط الشفعة مع الكثرة للشفيع اخذ الجميع او
تركه خاصة

الفصل الثالث

فى كيفية الاخذ يملك الشفيع الاخذ بالعقد وان كان
فى مدة الخيار على راى وهو قد يكون فعلا بان ياخذه الشفيع ويدفع الثمن او يرضى المشترى بالصبر
فيملكه حينئذ ولفظا كقوله اخذته او تملكته وما اشبه ذلك من الالفاظ الدالة على الاخذ مع
دفع الثمن او الرضى بالصبر ويشترط علم الشفيع بالثمن والمثمن معا فلو جهل احدهما لم يصح الاخذ
وله المطالبة بالشفعة ولو قال اخذته بمهما كان لم يصح مع الجهالة ويجب تسليم الثمن اولا فلا يجب
على المشترى الدفع قبله وليس للشفيع اخذ البعض بل الترك او الجميع فلو قال اخذت نصف الشقص
فالاقوى بطلان الشفعة ويجب الطلب على الفور فلو اخر مع امكانه بطلت شفعته على راى وان
لم يفارق المجلس ولا يجب مخالفة العادة فى المشى ولا قطع العبادة وان كانت مندوبة ولا تقديمه
على صلوة حضر وقتها ولو اهمل المسافر بعد علمه السعى او التوكيل مع امكان احدهما بطلت ولو عجز لم
تسقط وان لم يشهد على المطالبة ثم يجب المبادرة الى احدهما فى اول وقت الامكان وانتظار
الصبح ودفع الجوع والعطش بالاكل والشرب واغلاق الباب والخروج من الحمام والاذان والاقامة
وسنن الصلوة وانتظار الجماعة اعذار الا مع حضور المشترى وعدم اشتغاله بالطلب عن هذه الامور
ويبدأ بالتسلام والدعاء وانما ياخذ بالثمن الذى وقع عليه العقد وان كان مثليا فعلى الشفيع
مثله وان كان من ذوات القيم فعليه قيمته يوم العقد على راى سواء كان مثل قيمة المشفوع
اولا ولا يلزمه الدلالة والوكالة وغيرهما من المؤن ولو زاد المشترى فى الثمن بعد العقد لم يلحق
الزيادة وان كان فى مدة الخيار على راى ولا يسقط عنه ما يحطه البايع وان كان فى مدة الخيار
على راى ويسقط ارش العيب ان اخذه المشترى ولو كان الثمن مؤجلا فللشفيع الاخذ كذلك
بعد اقامة كفيل اذا لم يكن مليا وليس له الاخذ عند الاجل على راى ولو مات المشترى حل
الثمن عليه دون الشفيع لو باع شقصين مع شريكين لواحد صفقة فلكل شريك اخذ شفعته خاصة ولو

يكون
مراعى فان فسخ
بطلت الشفعة ع ل
لانه اذا اخذ الجميع لم يتكثر
الشفعاء فلم يتحقق المنافى بخلاف ما اذا
اخذ البعض وفيه نظر من وجهين الاول انه انما يتحقق
هذا المحذور لو اخذ من الثانى اما لو اخذ من الاول
فقط فعلى قوله لم يتكثر الشفعاء اذ لا يشاركه الثانى لانه
لو اخذ من الاول فيما اخذه قطعا الثانى انه لو اخذ الجميع فللاول
الشفعة فى نصيب الثانى على ما سبق من الاحتمال لان الاول
كان شريكا ومستحقا فى وقت البيع الثانى فلا يزول استحقاقه
باخذ ملكه فلا يتم ما ذكره ان ثبوت الشفعة هنا على القول
بالمنع على الكثرة ح د

اى سواء كان الثمن الذى جرى عليه العقد هو ثمن المثل
للمشفوع اى مثل قيمته ام زايدا ام ناقصا
ح د

اتحد الشريك فله اخذ الجميع او احدهما ولو ترك لتوهم كثرة الثمن فبان قليلا او لتوهم جنسا فبان غيره او كان مخبوسا
بحق هو عاجز عنه او بباطل مطلقا او عجز عن الوكالة او اظهر له ان المبيع سهام قليلة فبانت كثيرة او بالعكس
او انه اشتراه لنفسه فبان لغيره او بالعكس او انه اشتراه لشخص فبان لآخر او انه اشترى الكل بثمن فبان انه اشترى
نصفه بنصفه او بالعكس او انه اشترى الشقص وحده فبان انه اشتراه مع غيره او بالعكس لم يبطل
شفعته ولو اظهر له انه اشتراه بثمن فبان انه اشتراه باكثر او انه اشترى الكل بثمن فبان انه اشترى به
بعضه بطل شفعته وتصرف المشتري قبل الاخذ صحيح فان اخذه الشفيع بطل فلو تصرف بما يجب به
الشفعة تخير الشفيع في الاخذ بالاول او الثاني فلو باعه المشتري بعشرة بعشرين فباعه الآخر بثلثين
فان اخذ من الاول دفع عشرة ورجع الثالث على الثاني بثلثين والثاني على الاول بعشرين لان
الشقص يوخذ من الثالث وقد انفسخ عقده وكذا الثاني ولو اخذ من الثاني صح الاول ودفع عشرين
وبطل الثالث فيرجع بثلثين ولو اخذ من الثالث صحت العقود ودفع ثلثين ولو وقفه المشتري او
جعله مسجدا او وهبه وللشفيع ابطال ذلك كله والثمن للواهب ان باخذه ان لم تكن لازمة والا
فاشكال فان قلنا به رجع المتهب بما دفع عوضا والا تخير بينه وبين الثمن فان تقايل المتبايعان او رده
بعيب فللشفيع فسخ الاقالة والرد والدرك باق على المشتري فلو رضي بالشراء لم يكن له الشفعة بالاقالة
ولو قلنا بالتحالف عند التخالف في قدر الثمن وفسخنا البيع به فللشفيع اخذه بما حلف عليه البائع
لاخذه منه هنا والشفيع ياخذه من المشتري ودركه عليه فلو كان في يد البائع كلف الاخذ منه او الترك
ولا يكلف المشتري القبض والتسليم ويقوم قبض الشفيع مقام قبض المشتري والدرك مع ذلك على
المشتري وليس للشفيع فسخ البيع والاخذ من البائع ولا تصح الاقالة بين الشفيع والبائع ولو
انهدم او تعيب بفعل المشتري قبل المطالبة او بغيره بعده مطلقا تخير الشفيع بين الاخذ بالجميع
او الترك والانقاض للشفيع وان كانت منقولة ولو كان بفعل المشتري بعد المطالبة ضمن
المشتري على راي اما لو تلف بعض المبيع فالاقرب انه ياخذه بحصته من الثمن وان لم يكن بفعل المشتري
ولو بنى المشتري او غرس بان كان الشفيع غائبا او صغيرا وطلب المشتري من الحاكم القسمة فللمشتري
قلع غرسه وبنائه وليس عليه طم الحفر ويحتمل وجوبه لانه نقص دخل على ملك الشفيع لتخليص ملكه اما
نقص الارض الحاصل بالغرس والبناء فانه غير مضمون لانه لم يصادف ملك الشفيع وياخذ الشفيع
بكل الثمن او يترك ولو امتنع المشتري من الازالة تخير الشفيع بين قلعه مع دفع الارش على اشكال
وبين بذل قيمة البناء والغرس ان رضي المشتري ومع عدمه نظر وبين النزول عن الشفعة فان اتفقا على بذل القيمة

كتاب الغصب

اما قبل قبل بيعها على المشتري مع اختيار الشفيع لم يقوم مستحقا للبقاء في الارض ولا مقلوعا لانه انما

يطالبه مع الارش بل اما ان يقوم الارض وفيها الغرس ثم يقوم خالية فالتفاوت قيمة الغرس

فيدفعه الشفيع اما نقص منه ان اختار القلع او يقوم الغرس مستحقا للترك بالاجرة او الاخذ بالقيمة

اذا استعاد قلعه ولو اختلف الوقت واختار الشفيع قلعه في وقت اسبق نقص قيمته عن قلعه

في اخر فله ذلك ولو غرس المشتري او بنى مع الشفيع او وكيله في المشاع ثم اخذه الشفيع فالحكم

كذلك ولو زرع المشتري فللشفيع اخذه وعليه ابقاء الزرع الى اوان الحصاد مجانا والنما المنفصل

المتجدد بين العقد والاخذ للمشتري وان كان نخلا لم يؤبر على راي وعلى الشفيع التبقية الى وقت

اخذه مجانا اما المتصل فللشفيع ولو كان الطلع غير مؤبر وقت الشراء فهو للمشتري فان اخذه بعد

التابير اخذ الارض والنخل دون الثمرة بحصتهما من الثمن ولو ظهر استحقاق الثمن فان لم يكن معينا

فالاستحقاق باق والا بطلت الشفعة ولا تبطل لو كان المدفوع من الشفيع مستحقا ولو ظهر عيب

في الثمن المعين فرده البائع قدم حق الشفيع فيطالب البائع بقيمة الشقص ان لم يحدث عنده ما يمنع

الرد وبالارش ان حدث ولا يرجع على الشفيع ان كان اخذه بقيمة العوض الصحيح ولو عاد الى المشتري

بهبة وشبهها لم يملك رده على البائع ولو طلبه البائع لم تجب اجابته ولو نقصت قيمة الشقص

عن قيمة الثمن فالاقرب ان الشفيع لا يرجع بالتفاوت ولو كان في يد المشتري فرد البائع الثمن

بالعيب قدم الشفيع لسبق حقه وياخذ بقيمة الثمن وللبائع قيمة الشقص وان زادت عن قيمة

الثمن لا يرجع المشتري بالزيادة ويحتمل تقديم حق البائع لان حقه استند الى وجود العيب الثابت

حال البيع والشفعة تثبت بعده بخلاف المشتري لو وجد المبيع معيبا لان حقه استرجاع الثمن

وقد حصل من الشفيع فلا فائدة في الرد اما لو لم يرد البائع الثمن حتى اخذ الشفيع فان لم يرد الثمن

وليس له استرجاع المبيع لان الشفيع ملكه بالاخذ فلا يملك البائع ابطال ملكه كما لو باعه المشتري

لاجنبي ولو تلف الثمن المعين قبل قبضه فان كان الشفيع قد اخذ الشقص رجع البائع

بقيمته والا بطلت الشفعة على اشكال ولو ظهر العيب في الشقص فان كان المشتري والشفيع

عالمين فلا خيار لاحدهما ولو كانا جاهلين فان رده الشفيع تخير المشتري بين الرد والارش

وان اختار الاخذ لم يكن للمشتري الفسخ وهل له الارش قيل لا لانه استدرك ظلامته ورجع اليه

جميع ثمنه فكان كالرد ويحتمل ثبوته لانه عوض جزء فائت من المبيع فلا يسقط بزوال ملكه

فحينئذ يسقط عن الشفيع من الثمن بقدره وكذا لو علم الشفيع خاصة ولو علم المشتري خاصة فللشفيع

اومبلغ
ما نقص منه
اذا اختار القلع يكون
ذلك طريق معرفة الارش • برجوبه
على القول بذلك يكون ما نقص
معطوفا على الضمير المنصوب في قوله
يدفعه ويجوز ان يكون معطوفا على

[illegible]

وطريق ذلك تقويم الجميع ثم تقويم الطلع ونسبة قيمته الى
قيمة المجموع ثم يسقط من الثمن بهذه النسبة وان كان
الاخذ بالشفعة قبل التابير لم يرجع المشتري هنا بشيء كونه
فيه مدخلة في الشفعة كما دخل في البيع

رده وطلب الارش ولو كان المشتري قد اشتراه بالبراءة من كل عيب فان علم الشفيع بالشرط فكالمشتري
والا فله الرد

الفصل الرابع في مسقطات الشفعة

وتسقط بكل ما يعد تقصيرا
او توانيا في الطلب على رأي فاذا بلغه الخبر فلينهض للطلب فان منع لمرض او حبس في باطل فليوكل
ان لم يكن فيه مؤنة ومنة ثقيلة فان لم يجد فليشهد فان ترك الاشهاد فالاقرب عدم البطلان
ولو بلغه متواترا او بشهادة عدلين فقال لم اصدق بطلت شفعته ويقبل عذره لو اخبره
صبي او فاسق او عدل واحد ولو اخبره عن قصد فصدقه ولم يطالب بالشفعة بطلت ان لم يكن عدلا لان
العلم قد يحصل بالواحد للقرائن ولو اسقط حقه من الشفعة قبل البيع او نزل عنها او عفى او اذن
فالاقرب عدم السقوط وكذا لو كان وكيلا لاحدهما في البيع او شهد على البيع او بارك لاحدهما في
صفقته او اذن للمشتري في الشراء او ضمن العهدة للمشتري او شرط له الخيار فاختار الامضاء او ترتب
حق اللزوم ولو جهل قدر الثمن او اخر المطالبة لبعده عن المبيع حتى يحصل البناء او لعجز في الشفيع
الثمن المعين او تلفه قبل قبضه على اشكال بطلت ويجوز الحيلة على الاسقاط بان يبيع بزيادة عن الثمن
ثم يدفع بعوضها قليلا او يبرئه من الزائد او ينقله بغير بيع كصلح او هبة ولو قال الشفيع للمشتري
بعني ما اشتريت او قاسمني بطلت ولو صالحه على ترك الشفعة صح الصلح وبطلت الشفعة ولو كانت
الارض مشغولة بالزرع فان اخذ الشفيع وجب الصبر وهل له الترك عاجلا والاخذ وقت الحصاد اشكال ولو
باع الشفيع نصيبه بعد العلم بالشفعة بطلت وللمشتري الاول الشفعة على الثاني ولو باع بعض نصيبه فان قلنا
بثبوتها مع الكثرة احتمل السقوط لسقوط بعض ما يوجب الشفعة والثبوت لبقاء ما يوجبها في الجميع
ابتداء فله اخذ الشقص من المشتري الاول وهل للمشتري الاول شفعة على الثاني فيه اشكال ينشأ
من ثبوت السبب وهو الملك ومن تزلزله لانه يؤخذ بالشفعة اما لو باع الشفيع نصيبه قبل علمه
ففي الابطال اشكال ينشأ من زوال السبب ومن ثبوته وقت البيع والشفعة موروثة كالمال
سواء طالب الموروث اولا فللزوجة مع الولد الثمن ولو لم يكن وارث فللامام فان عفى احد الورثة
عن نصيبه لم تسقط وكان للباقي اخذ الجميع او الترك اما لو عفى الميت ولو اخر الطلب مع امكانه فانها
تبطل ولو عفى احد الوارثين وطالب الاخر فمات الطالب فورثه العافي فله الاخذ بالشفعة على اشكال
ولو مات مفلس وله شقص فباع شريكه كان لوارثه الشفعة ولو بيع بعض ملك الميت في الدين لم يكن
لوارثه المطالبة بالشفعة وكذا لو كان الوارث شريكا للموروث فبيع نصيب الموروث في الدين ولو
اشترى شقصا مشفوعا ووهبه ثم مات فللشفيع اخذه بالشفعة لسبق حقه ويدفع الثمن الى الورثة

(وبطلت)

بمعنى ان اختيار الامضاء لا ينافي الفورية ان توقفت الشفعة
على لزوم البيع وسقوط الخيار بعدان لم يتوقف حصل التراخي بالامضاء
فتسقط
اولو
جهل كل من
المشتري والشفيع
الثمن لان الشفعة تبطل
بعدم العلم بما يطالب به
الشفيع لعدم بالشفعة اخذ
حتى يكون شفيعه فيما اذا اشتراه
وكيله او ما ذون في قبض الثمن ثم مات
هذا يقتضي ان تعدد الشركاء مانع من ثبوت
الشفعة وان لم يكن الشفيع الا واحدا فان الشفيع
بالشفعة المشتري الاول ليس الا واحدا بل شفعته
قد حدثت الكثرة الشفعة في الشركة فينبغي ان لا يكون
لها اثر فالمنع ان لم يكن بيع بعض الشقص هنا فالحاصل
يكون ثبوت الشفعة على الشريك الاول من فروع الكثرة
[illegible]
الوارث بناء على انتقال اليه بالموت التركة

وبطلت الوصية لتعلقها بالعين لا البدل ولو اوصى لانسان بشقص فباع الشريك بعد الموت قبل القبول استحق الشفعة الورثة ويحتمل الموصى له ان قلنا انه يملك بالموت فاذا قبل الوصية استحق المطالبة لانا تبينا ان الملك كان له ولا يستحق المطالبة قبل القبول ولا الوارث لانا لا نعلم ان الملك له لاحتمال الرد ويحتمل مطالبة الوارث لان الاصل عدم القبول وبقاء الحق فاذا طالب الوارث ثم قبل الموصى له افتقر الى الطلب ثانيا لظهور عدم استحقاق الطالب ويحتمل ان الشفعة للوارث لان الموصى به انما ينتقل اليه بعد اخذ الشفعة ولو لم يطالب الوارث حتى قبل الموصى له فلا شفعة للموصى له لتاخر ملكه عن البيع وفي الوارث وجهان مبنيان على من باع قبل علمه ببيع شريكه ولو اشترى المرتد عن فطرة فلا شفعة ان قلنا يبطل لان البيع وعن غير فطرة تثبت الشفعة ولو قارض احد الشركاء الثلاثة اخر فاشترى من الثالث نصف نصيبه فلا شفعة لان احدهما رب المال والاخر عامل فان باع الثالث باقي نصيبه لاجنبي فالشفعة اخماسا الكل من المالك والعامل خمسان ولمال المضاربة خمس بالسدس الذى له ان ابتدأ الشفعة مع الكثرة ولو باع احد الثلاثة حصته من شريكه استحق الثالث الشفعة دون المشتري ويحتمل التسوية فان باع المشتري على اجنبي ولم يعلم الثالث بالبيعين فان اخذ بالعقد الثاني اخذ جميع ما في يد مشتريه اذ لا شريك له في الشفعة وان اخذ بالاول اخذ نصف المبيع وهو السدس لان المشتري شريكه فياخذ نصفه من المشتري الاول ونصفه من الثاني لان شريكه لما اشترى الثلث كان بينهما فاذا باع الثالث من جميع ما في يده ثلثان فقد باع نصف ما في يده والشفيع يستحق ربع ما في يده وهو السدس فصار مقسوما في ايديهما نصفين فياخذ من كل واحد منهما نصفه وهو نصف السدس ويرجع المشتري الثاني على الاول بربع الثمن وتكون المسألة من اثني عشر ثم يرجع الى اربعة للشفيع النصف لكل واحد الربع وان اخذ بالعقدين اخذ جميع ما في يد الثاني وربع ما في يد الاول فله ثلاثة ارباع ولشريكه الربع ويدفع الى الاول نصف الثمن الاول والى الثاني ثلاثة ارباع الثمن الثاني ويرجع الثاني على الاول بربع الثمن الثاني لانه يأخذ نصف ما اشتراه الاول وهو السدس فيدفع اليه نصف الثمن كذلك وقد صار نصف هذا النصف في يد الثاني وهو ربع ما في يده فياخذه منه ويرجع الثاني على الاول بقيمته وبقي المأخوذ من الثاني ثلاثة ارباع ما اشتراه فياخذها منه ويدفع اليه ثلاثة ارباع الثمن

الفصل الخامس في التنازع

لو اختلفا في الثمن ولا بينة قدم قول المشتري مع يمينه ولو اقاما بينة فالاقرب الحكم ببينة الشفيع لانه الخارج ولا تقبل شهادة البائع لاحدهما ويحتمل القبول على الشفيع مع القبض وله بعده ولو كان

كتاب الغصب

الاختلاف بين الشفيعين واقاما بينة فالاقرب الحكم لبينة المشتري ويأخذ الشفيع بها ولو لم تقم البينة حلف البائع فيتخير الشفيع بين الاخذ به والترك والاقرب الاخذ بما ادعاه المشتري وكذا لو اقام البائع البينة ولو قال المشتري لا اعلم كمية الثمن كلف جوابا صحيحا ولو قال اشتريته او اشتراه وكيلي ولا اعلم بحلفه بطلت الشفعة ولو اختلفا في قيمة العوض المجهول ثم تعذر عرضه على المقومين فان تعذر قدم قول المشتري على اشكال ولو اختلفا في الغراس او البناء فقال المشتري انا احدثته فانكر الشفيع قدم قول المشتري لانه ملكه والشفيع يطلب تملكه عليه ولو ادعى انه باع نصيبه على اجنبي فانكر الاجنبي قضي للشريك بالشفعة بظاهر الاقرار على اشكال وللشفيع دون البائع على اشكال احلاف المشتري ولو ادعى تاخر شراء شريكه فالقول قول الشريك مع يمينه ويكفيه الحلف على عدم استحقاقه الشفعة ولو ادعى كل منهما السبق تحالفا مع عدم البينة ولا يكفي البينة على الشراء المطلق فان شهدت بتقدم احدهما قبلت ولو شهدت بينتان لكل منهما بالسبق احتمل التساقط والقرعة ولو ادعى الابتياع وادعى الشريك الارث واقاما بينة قيل يقرع والاقرب الحكم ببينة الشفيع ولو صدق البائع الشفيع لم يثبت وكذا ان اقام الشفيع بينة انه كان للبائع ولم يقم الشريك بينة بالارث لانها لم تشهد بالبيع واقرار البائع لم يقبل لانه اقرار على الغير ولا تقبل شهادته عليه وليست الشفعة من حقوق العقد فيقبل فيها قول البائع ولو ادعى الشريك الايداع واقاما بينة قدمت بينة الشفيع لعدم التنافي بين الايداع والابتياع نعم لو شهدت البينة بالابتياع لانفراده بالملك ويكاتب المودع فان صدق بطلت الشفعة والا حكم للشفيع ولو شهدت بينة الشفيع ان البائع باع وهو ملكه وبينة الايداع مطلقا قضي للشفيع من غير مراسلة لانتفاء منافاتها ويطالب مدعي الشفعة بالتحرير بان يحدد مكان الشقص ويذكر قدره وكمية الثمن فان قال الخصم اشتريته لفلان سئل فان صدقه ثبتت الشفعة عليه وان قال هو ملكي لم اشتره انتقلت الحكومة اليه وان كذبه حكم بالشفعة على الخصم على اشكال وان كان المنسوب اليه غائبا انتزعه الحاكم ودفعه الى الشفيع يحفظ الغائب ويكون على حجته اذا قدم وان قال اشتريته للطفل وليه عليه ولاية احتمل ثبوت الشفعة لانه يملك الشراء له فيملك اقراره فيه والعدم لثبوت الملك للطفل والشفعة ايجاب حق في مال الصغير باقرار وليه فان اعترف بعد اقراره بالملكية للغائب او للطفل بالشراء لم تثبت الشفعة ولو ادعى الحاضر من الشريكين على من في يده حصة الغائب الشراء من الغائب فصدقه احتمل ثبوت الشفعة لانه اقرار [illegible] الغير فاذا قدم الغائب وانكر البيع قدم قوله مع اليمين وانتزع الشقص وطالب بالاجرة من شاء منهما

مطلقا والاخران المودع ادعى ما هو ملك في يد

تابع متاخر قبل قدمت بينة الابداع [illegible]

(لا يرجع)

كتاب الغصب

ولا يرجع احدهما على الآخر ولو انكر المشتري ملكية الشفيع افتقر الى البينة وفي القضاء له باليد اشكال ولو قضي
له بالنصف الذي ادعاه في يد الشريك لمدعي الكل باليمين لم يكن له الشفعة لو باع مدعي الكل الا بالبينة ان
لم يقض باليد ولو ادعى كل من الشريكين السبق في الشراء سمع من المدعي اولا فان لم يكن بينة حلف المنكر
فان نكل حلف المدعي وقضي له ولم تسمع دعوى الآخر لان خصمه قد استحق ملكه ولو اختلف المتبايعان
في الثمن واوجبنا التحالف اخذه الشفيع بما حلف البائع لا بما حلف المشتري لان للبائع فسخ البيع فاذا
اخذه بما قال المشتري منع منه فان رضي المشتري باخذه بما قال البائع جاز وملك الشفيع اخذه بما قال
فان عاد المشتري فان عاد المشتري وصدق البائع وقال كنت غالطا فهل للشفيع اخذه بما حلف
عليه الاقرب ذلك ولو ادعى على احد وارثي الشفعة العفو فشهد له الآخر لم يقبل فان عفا
الشهادة لم تقبل لانها ردت للتهمة ولو شهد ابتداء بعد العفو قبلت ولو ادعى عليهما فحلفا
ثبتت الشفعة ولو نكل احدهما فان صدق الحالف الناكل في عدم العفو فالشفعة لهما ويأخذ
الناكل بالتصديق لا باليمين غيره ... على المشتري وان كذبه احلف الناكل له ولا يكون النكول
لان ترك اليمين عنه على اشكال فان نكل قضي للحالف بالجميع وان شهد اجنبي بعفو احدهما فان حلف
بعد عفو الآخر بطلت الشفعة والا اخذ الآخر الجميع ولو شهد البائع بعفو الشفيع بعد قبض الثمن
قبلت ولو قال احد الوارثين للمشتري شراؤك باطل والآخر صحيح فالشفعة باجمعها للمعترف بالصحة
وكذا لو قال انما اتهبته او ورثته وقال الآخر اشتريته ولو ادعى المتبايعان غصبية الثمن
المعين لم ينفذ في حق الشفيع بل في حقهما ولا يمين عليه الا ان يدعي عليه العلم ولو اقر
والمشتري خاصة لم تثبت الشفعة وعلى المشتري رد قيمة الثمن على صاحبه ويبقى الشقص معه
يزعم انه للبائع ويدعي وجوب رد الثمن والبائع ينكرهما فيشتري الشقص منه اختيارا او يتبارآ
فللشفيع في الثاني الشفعة ولو اقر الشفيع والبائع خاصة رد البائع الثمن على المالك و
ليس له مطالبة المشتري ولا شفعة ولو ادعى ملكا على اثنين فصدقه احدهما فباع حصته على المصدق
فان كان المكذب نفى الملك عنه فلا شفعة وان نفى دعواه عن نفسه فله الشفعة

المقصد الثالث في احياء الموات

المشتركات اربعة ينظمها اربعة فصول

الاول

الاراضي والميت منها يملك بالاحياء ونعني بالميت ما خلا عن الاختصاص ولا ينتفع به اما للعطلة
لانقطاع الماء عنه او لاستيلاء الماء عليه او لاستيجامه او لغير ذلك وهو للامام خاصة
لا يملكه الآخذ وان احياه ما لم ياذن له الامام فيملكه ان كان مسلما بالاحياء والا فلا ولو اشتبا

الاختصاص ستة **الاول** العمارة فلا يملك معمور بل هو لمالكه وان اندرست العمارة فانها ملك لمعين او للمسلمين الا ان تكون عمارة جاهلية ولم يظهر انها دخلت في ملك المسلمين بطريق الغنيمة فانه يصح تملكها بالاحياء ولا فرق في ذلك بين الدارين الا ان معمور دار الحرب يملك بما يملك به سائر اموالهم ومواتها التي لا يذب المسلمون عنها فانها تملك بالاحياء للمسلمين والكفار بخلاف موات الاسلام فان الكافر لا يملكها بالاحياء ولو استولى طائفة من المسلمين على بعض مواتهم ففي اختصاصهم بها من دون الاحياء نظر ينشأ من انتفاء اثر الاستيلاء فيما ليس بمملوك وكل ارض لم يجر عليها ملك لمسلم فهي للامام وما جرى عليها ملك مسلم فهي له وبعده لورثته وان لم يكن لها مالك معين فهي للامام ولا يجوز احياؤها الا باذنه فان بادر واحياها بغير اذنه لم يملكها وان كان غائبا كان احق به ما دام قائما بعمارتها فان تركها فبادت اثارها فاحياها غيره كان الثاني احق بها وللامام بعد ظهوره رفع يده وما هو بقرب العامر من الموات يصح احياؤه اذا لم يكن مرفقا للعامر ولا حريما **الثاني** اليد فكل ارض عليها يد مسلم لا يصح احياؤها لغير المتصرف **الثالث** حريم العامر فاذا فتح البلد بالصلح لاربابه لم يصح احياء ما حوله من الموات من مجتمع النادي ومركض الخيل ومناخ الابل ومطرح القمامة وملقى التراب ومرعى الماشية وما يعد من حدود مرافقهم وكذا سائر القرى للمسلمين والطريق والشرب وحريم البئر والعين ويجوز احياء ما قرب من العامر مما لا تعلق به مصلحة وحد الطريق لمن ابتكر ما يحتاج اليه في الارض المباحة خمس اذرع وقيل سبع فيتباعد المقابل لذلك وحريم الشرب مقدار مطرح ترابه والمجاز على طرفيه ولو كان النهر في ملك الغير فادعى الحريم قضي له مع يمينه على اشكال وحريم بئر المعطن اربعون ذراعا والناضح ستون والعين الف في الرخوة وخمسمائة في الصلبة وحريم الحائط في المباح مقدار مطرح ترابه لو استهدم وللدار مطرح ترابها ومصب الميزاب والثلج والممر في صوب الباب هذا في الموات ولا حريم في الاملاك لتعارضها ولكل واحد ان يتصرف في ملكه كيف شاء ولو تضرر صاحبه فلا ضمان فلو جعل ملكه بيت حداد او قصار او حمام على خلاف العادة فلا منع ولو غرس في ارض احياها ما يبرز اغصانه او عروقه الى المباح لم يكن لغيره احياؤه وللغارس منعه وان كان في مبدأ الغرس **الرابع** ان يكون مشعرا للعبادة كعرفة ومنى وجمع وان كان يسيرا لا يمنع المتعبدين **الخامس** التحجير وهو بنصب المروز او التحويط بحائط او بحفر ساقية محيطة او ادارة التراب حول الارض او احجار ولا يفيد ملكا فان الملك يحصل بالاحياء لا بالشروع فيفيد التحجير شروع في الاحياء بل يفيد اختصاصا

(وادلوبنا)

كتاب الغصب

221

واولوية فان نقله الى الغير صار احق به وكذا لو مات فوارثه احق فان باع لم يصح بيعه على اشكال ويملك به التصرف فله منع من يروم احياءه فان قهره فاحياها لم يملكه ثم المحجر ان اهمل العمارة اجبره الامام على الاحياء او التخلية عنها فان امتنع اخرجها السلطان من يده فان بادر اليها من احياها لم يصح ما لم يرفع الامام يده او ياذن في الاحياء **السادس** اقطاع الامام وهو متبع في الموات فلا يجوز احياؤه وان كان مواتا خاليا من التحجير كما اقطع النبي صلى الله عليه وآله بلال بن الحرث العقيق فلما ولي عمر قال له ما اقطعك لتحجره فاقطعه الناس واقطع ارضا بحضرموت واقطع الزبير حضر فرسه فاجرى فرسه حتى قام فرمى بسوطه وهو يفيد الاختصاص وليس للامام اقطاع ما لا يجوز احياؤه كالمعادن الظاهرة على اشكال وفي حكم الاقطاع الحمى وهو منع الامام اقطاع ما لا يجوز الناس عن رعي كلاء ما حماه في الارض المباحة ليختص به دونهم كما حمى النبي صلى الله عليه وآله النقيع وللامام ان يحمي لنفسه ولنعم الصدقة والضوال وليس لغيره ذلك ولا يجوز نقض ما حماه الامام ولا تغييره ومن احيا منه شيئا لم يملكه ما دام الحمى مستمرا فان كان الحمى لمصلحة فزالت فالوجه جواز الاحياء

الفصل الثاني

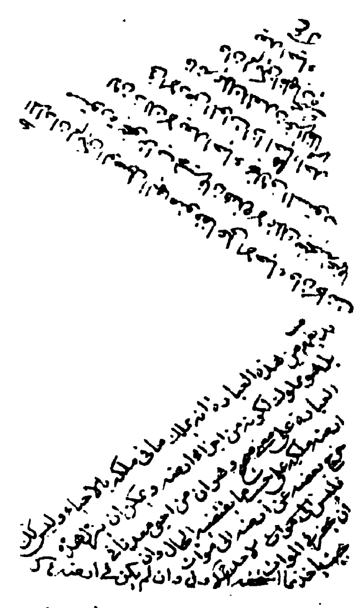
المنافع وهي الطرق والمساجد والوقوف المطلقة كالمدارس والربط والمشاهد وفائدة الطرق الاستطراق والجلوس غير المضر بالمارة فان قام بطل حقه وان كان بنية العود قبل استيفاء غرضه ولم يكن له دفع السابق الى مكانه ولو جلس للبيع والشراء في الاماكن المتسعة فالاقرب الجواز للعادة فان قام ورحله باق فهو احق به فان رفعه بنية العود فالاقرب بطلان حقه وان استضر بتفرق معامليه ولو ضاق على المارة او استضر بعضهم منع من الجلوس وليس للسلطان اقطاع ذلك ولا اجارته ولا تحجيره وله ان يظلل على نفسه بما لا ضرر فيه من بارية وثوب وليس له بناء دكة ولو استبق اثنان فالاقرب القرعة واما المسجد فمن سبق الى مكان فهو احق به فاذا قام بطل حقه وان قام لتجديد طهارة او ازالة نجاسة او نوى العود الا ان يكون رحله باقيا فيه ولو استبق اثنان ولم يمكن الاجتماع اقرع ولا فرق بين ان يعتاد جلوس موضع منه لقراءة القرآن او لتدريس العلم او لا اما المدارس والربط فمن سكن بيتا ممن له السكنى لم يجز ازعاجه وان طال زمانه ما لم يشترط الواقف مدة معينة فيلزم بالخروج عند انقضائها ولو شرط على الساكن الاشتغال بالعلم او قراءة القرآن او تدريسه فاهمل اخرج وله ان يمنع من المشاركة في السكنى ما دام على الصفة فان فارق لعذر او غيره بطل اختصاصه وهل يصير اولى ببقاء رحله اشكال

الفصل الثالث

المعادن وهي قسمان ظاهرة وباطنة اما الظاهرة وهي التي لا يفتقر في الوصلة اليها الى مؤنة كالملح والنفط والكبريت والقار والموميا والكحل والبرام والياقوت فهذه للامام يختص بها عند بعض علمائنا والاقرب اشتراك المسلمين فيها فحينئذ لا يملك بالاحياء ولا يختص بها المحجر ولا يجوز اقطاعها ولا يختص المقطع بها والسابق الى موضع منه لا يزعج قبل قضاء وطره فان تسابق اثنان اقرع مع تعذر الجمع ويحتمل القسمة وتقديم الاحوج ولو كان الى جنب المملحة ارض موات فحفر فيها بئرا وساق الماء اليها فصار ملحا صح ملكها ولم يكن لغيره المشاركة ولو اقطع الامام هذه الارض جاز واما الباطنة وهي التي تظهر بالعمل كالذهب والفضة والحديد والنحاس والرصاص والبلور والفيروزج فقيل انها للامام ايضا خاصة والاقرب عدم الاختصاص فان كانت ظاهرة لم يملك بالاحياء ايضا وان لم تكن ظاهرة فحفرها انسان واظهرها احياها فان كانت في ملكه ملكها وكذا في الموات ولو لم يبلغ بالحفر الى النيل فهو تحجير لا احياء ويصير احق ولا يملكها بذلك فان اهمل اجبر على اتمام العمل او الترك وينظره السلطان الى زوال العذر ثم يلزمه احد الامرين ويجوز للامام اقطاعها قبل التحجير والاحياء ولا يقتصر ملك المحيي على محل النيل بل الحفر التي حواليه وبلوغ حريمه يملكها ايضا ولو احيى ارضا ميتة فظهر فيها معدن ملكه تبعا لها ظاهرا كان او باطنا بخلاف ما لو كان ظاهرا قبل احيائها ولو حفر فبلغ المعدن لم يكن له منع غيره من الحفر من ناحية اخرى فاذا وصل الى ذلك العرق لم يكن له منعه منه لانه يملك المكان الذي حفره وحريمه ولو حفر كافر ارضا فوصل الى معدن ثم فتحها المسلمون ففي صيرورته غنيمة او للمسلمين اشكال ومن ملك معدنا فعمل فيه غيره فالحاصل للمالك ولا اجرة للغاصب لو اباحه كان الخارج له ولو قال له اعمل ولك نصف الخارج بطل لجهالة العوض اجارة وجعالة فالحاصل للمالك وعليه الاجرة

الفصل الرابع

في المياه واقسامها سبعة **الاول** المحرز في الآنية او الحوض او المصنع وهو مملوك لمن احرزه وان اخذه من المباح ويصح بيعه **الثاني** البئر ان حفرت في ملك او مباح للتملك اختص بها كالمحجر فاذا بلغ الماء ملكه ولا يحل لغيره الاخذ منه الا باذنه ويجوز بيعه كيلا او وزنا ولا يجوز بيعه اجمع لتعذر تسليمه والبئر العادية اذا طمت وذهب ماؤها فاستخرجه انسان ملكها ولو حفر في المباح لا للتملك بل للانتفاع فهو احق به مدة مقامه عليها وقيل يجب بذل الفاضل من مائها عن قدر حاجته وفيه نظر فاذا فارق فمن سبق فهو احق بالانتفاع ولا يختص بها احد ولو حفرها اعجمي ملكها على نسبة الحرج واذا حفر بئرا في ملكه لم يكن له منع جاره من حفر اعمق في ملكه وان كان يسري الماء اليها



(والملك)

والملك في القناة المشتركة بحسب الاشتراك في العمل والخرج **الثالث** مياه العيون والغيوث والآبار في الأرض المباحة لا للتملك شرع لا يختص بها احد فمن انتزع منها شيئا في اناء وشبهه ملكه ويقدم السابق مع تعذر الجمع فان اتفقا اقرع **الرابع** مياه الانهار الكبار كالفرات ودجلة والناس فيها شرع **الخامس** الانهار الصغار غير المملوكة يزدحم الناس فيها ويتشاحون في مائها او مسيل يتشاح فيه اهل الارض الشاربة منه ولا يفي بسقي ما عليه دفعة فانه يبدأ بالاول وهو الذي يلي فوهته ويحبس على من هو دونه حتى ينتهي سقيه للزرع الى الشراك وللشجر الى القدم وللنخل الى الساق ثم يرسله الى من هو دونه ولا يجب الارسال قبل ذلك وان تلف الاخير فان لم يفضل عن الاول شيء او عن الثاني فلا شيء للباقين ولو كانت الارض الاعلى مختلفة في العلو والهبوط سقى كلا على حدته فلو تساوى اثنان في القرب من الراس قسم بينهما فان تعذر اقرع فان لم يفضل عن احدهما سقي من اخرجته القرعة بقدر حقه ثم تركه للآخر وليس له السقي بجميع الماء لمساواة الآخر له في الاستحقاق والقرعة تفيد التقديم بخلاف الاعلى مع الاسفل ولو كانت ارض احدهما اكثر قسم على قدرهما لان الزائد مساو في القرب ولو احيى انسان ارضا على هذا النهر لم يشارك السابقين بل يقسم له ما يفضل عن كفايتهم وان كان الاحياء في راس النهر وليس لهم منعه من الاحياء ولو سبق انسان الى الاحياء في اسفله ثم احيا آخر فوقه ثم ثالث فوق الثاني قدم الاسفل في السقي لتقدمه في الاحياء ثم الثاني ثم الثالث **السادس** الجاري من نهر مملوك ينتزع من المباح بان يحفر انسان نهرا في مباح يتصل بنهر كبير مباح فما لم يصل الحفر الى الماء لا يملكه وانما هو تحجير وشروع في الاحياء فاذا وصل فقد ملك بالاحياء سواء اجرى فيه الماء او لا لان الاحياء التهيئة للانتفاع فان كان لجماعة فهو بينهم على قدر عملهم او النفقة عليه ويملكون الماء الجاري فيه على رأي فان وسعهم او تراضوا والا قسم على قدر الانصباء فيجعل خشبة صلبة ذات ثقب متساوية على قدر حقوقهم في مصدم الماء ثم يخرج من كل ثقب ساقية منفردة لكل واحد فلو كان لاحدهم نصف وللآخر ثلثه وللثالث سدسه جعل لصاحب النصف ثلث ثقب تصب في ساقية ولصاحب الثلث ثقبان تصبان في اخرى ولصاحب السدس ثقب ويصح المهاياة ولا تلزم لانه واذا حصل نصيب انسان في ساقيته سقى به ما شاء سواء كان له شرب من هذا النهر او لا وكذا البحث في الدولاب او ان يبني بنصيبه ما شاء ولكل واحد ان يتصرف في ساقيته المختصة به بما شاء من اجراء من غير هذا الماء او عمل رحى او دولاب او عبارة و غير ذلك وليس له ذلك في المشترك فلو فاض ماء هذا النهر الى ملك انسان فهو مباح كالطائر يعشش في ملك انسان **السابع** النهر المملوك الجاري من ماء مملوك بان يشترك جماعة في

مثاله لو كان زمان سقي الاول اعني الذي اخرجته القرعة ستة ايام والآخر مثلها والباقي ثمانية ايام فلكل منهما اربعة ايام ولو تفاوتا في ذلك بان كان زمان سقي الاول ستة ايام والآخر اربعة ومجموع المدة التي لا يبقى الزرع بعدها ثمانية ايام فللاول ثلثة اخماس ثمانية ايام وللآخر خمسان فاذا انقضى ثلثة اخماس الثمانية الايام ارسل الماء الاول وهو من اخرجته القرعة الى الثاني لتساويهما في اصل الاستحقاق وان كانا قد يختلفان في قدره باعتبار اختلاف الارض فلا يجوز استيثار احدهما الى الآخر بشيء من الماء ع ل ده

ص الضمير في قوله سواء كان له يعود الى ما اي سواء كان ما شاء سقيه من هذه الساقية له شرب من هذا النهر او لا ولا يجوز ان يعود الضمير الى قوله انسان والا لفسد المعنى وانما كان له ذلك لان هذا خالص ملكه يصنع به ما شاء خلافا لبعض الشافعية بخلاف ما لو كان النهر مباحا وامكنت القسمة بين ارباب المزارع من الجانبين للتساوي في الاستحقاق فانه ليس لاحدهم ان يسقي بقسمته غيرها لاستحقاقها الشرب من هذا النهر بعد رضى الباقين حذرا من حصول الشبهة بمرور الايام ولم اقف على تصريح به ع ل د

كتاب الغصب

استنباط عين فاجراؤها فهو مالك لها على نسبة النفقة والعمل ويجوز لكل احد الشرب من الماء المملوك في الساقية و
الوضوء والغسل وغسل الثوب ما لم يعلم كراهية ولا يحرم على صاحبه المنع ولا يجب عليه بذل الفاضل و
لا يجوز له البيع لكن يكره ولو احتاج النهر المحفر الى حفر او اصلاح او سد بثق فهو عليهم على حسب ملكهم فيشترك الكل
الى ان يصلوا الى الادنى من اوله ثم لا شئ عليه ويشترك الباقون الى ان يصلوا الى الثاني وهكذا ويحتمل
التشريك **فهمة** المرجع في الاحياء الى العرف فقاصد السكنى يحصل احياؤه بالحوائط ولو بخشب
او قصب وسقف مع الخطيرة وتكفيه الحايط ولا يشترط تعليق الباب والزراعة بالتحجير بساقية او مسناة او
مرز وسوق الماء ولا يشترط الحرث ولا الزرع لانه انتفاع كالسكنى والغرس به وسوق الماء ولو
كانت مستاجمة فعضد شجرها او قطع المياه الغالبة وهيأها للعمارة فقد احياها ولو نزل منزلا
فنصب خيمة او بيت شعر لم يكن احياء وكذا لو احاط بشوك وشبهه ولا يفتقر في الاحياء الى اذن الامام
ولا الاسلام الا في الارض للمسلمين واحياء المعادن ببلوغ نيلها

كتاب الاجارة وتوابعها

وفيه مقاصد

الاول في الاجارة وفيه فصول

الاول الماهية

وهي عقد ثمرته نقل المنافع
بعوض معلوم مع بقاء الملك على اصله ولا بد فيه من الايجاب والقبول الصادرين عن الكامل الجائز التصرف
فلا ينعقد اجارة المجنون ولا الصبي غير المميز ولا المميز وان اذن له الولي على اشكال والايجاب اجرتك و
اكريتك والقبول كل لفظ يدل على الرضا ولا يكفي في الايجاب ملكتك الا ان يقول سكنى هذه الدار شهرا
مثلا بكذا ولا ينعقد بلفظ العارية ولا البيع سواء نوى به الاجارة او قال بعتك سكناها سنة
لانه موضوع لملك الاعيان وهو لازم من الطرفين ولا يبطل بالبيع ولا العذر اذا امكن الانتفاع ولا
بموت احدهما على راي الا ان يكون الموجر موقوفا عليه فيموت قبل انتهاء المدة فالاقرب البطلان
في الباقي فيرجع المستاجر على ورثة الموجر بما في الاجرة ولا يتعلق به خيار المجلس ولو شرط الخيار لهما
او لاحدهما او لاجنبي صح سواء كانت معينة كان يستاجر هذا العبد او في الذمة كالبناء مطلقا

الفصل الثاني في اركانها

وهي ثلثة المحل وهو العين التي تعلقت الاجارة بها كالدار
والدابة والادمي ونحوها والعوض والمنفعة

الاول المحل

كل عين يصح اعارتها تصح اجارتها
واجارة المشاع جائزة كالمقسوم وكذا اجارة العين المستاجرة ان لم يشترط المالك التخصيص ولا بد من
مشاهدتها او وصفها بما يرفع الجهالة ان امكن فيها ذلك والا وجبت المشاهدة فان باعها المالك
صح فان لم يكن المشتري عالما تخير بين فسخ البيع وامضائه مجانا مسلوب المنفعة الى اخر المدة ولو كان هو
المستاجر فالاقرب الجواز ويجتمع عليه الاجرة والثمن ولو وجدها المستاجر معيبة لم يعلمه فله الفسخ

(وان)

علا بناهه
البال بخلاف الحرث
الا نبات ولو اراد سوق الماء شبهه
من النهر المملوك لم يجز الا باذن المالك قال في التحرير
ولو تولد الماء الملك ضرب بالشرب نحوه احد النهر ثم
اي قاصد الغرس يحصل احياؤه بما ي بالغرس لانه اقرب
[illegible]

كتاب الاجارة

وان استوفى بعض المنفعة فلو لم يفسخ لزمه جميع العوض ولو كانت العين مطلقة موصوفة لم ينفسخ العقد [illegible]
على المؤجر الابدال ولو تعذر [illegible] الفسخ فان [illegible] المستاجر العين [illegible] بعد البيع فالمنفعة للبائع [illegible]
العين قبل القبض او بعد القبض بطل [illegible] الاجارة [illegible]
وكذا لو ظهر [illegible] بعض [illegible] على [illegible] حصل [illegible] من اجرة المثل
اشكاله يصح اجارة العقار [illegible] لان [illegible] البيوت
والقدر والماء والابنية ومطرح الرماد وموضع [illegible] في [illegible]
على المستاجر علف الدابة وسقيها [illegible] ولو استاجر [illegible]
المستاجر الا ان يشترطه على الاجير فان [illegible]
بوجوب العلف على المالك [illegible] على الاجير [illegible] ان شرطه على المستاجر [illegible] بشرط العلم
بالقدر والوصف فان استغنى الاجير [illegible] لم يسقط [illegible] ولو احتاج الى [illegible]
لم يلزم المستاجر ولو احب الاجير ان [illegible] ببعض طعامه [illegible] فان كان [illegible]
الضعف عن العمل او اللبن [illegible] ولو اجر الولي الصبي [illegible] [illegible] لكن [illegible]
[illegible] البلوغ ثم بجنون السبي في [illegible] [illegible] الاجرة [illegible]
[illegible] ولو اجر عبده ثم اعتقه في الاثناء لم يبطل الاجارة ويجب [illegible] المنافع [illegible]
والاصح انه [illegible] على مولاه باجرة [illegible] بعد [illegible] على المستاجر ان [illegible]

الركن الثاني في العوض

فعلى العتق لانه كالباقي [illegible] حيث [illegible]
ويشترط ان يكون مال الاجارة معلوما بالمشاهدة او الوصف [illegible] كان [illegible]
او موصوفا وجب معرفة [illegible] في الاستقبال [illegible] وكل ما جاز ان
يكون ثمنا جاز ان يكون عوضا عينا كان او [illegible] ولو استاجر [illegible]
لم يصح [illegible] وكذا لو استاجر السلاخ بالجلد وكذا [illegible] او الصوف [illegible] او النسل
او الطحان بالنخالة [illegible] من [illegible] من [illegible]
وكذا لو استاجر الحاصد بجزء من الزرع ولو قال ان [illegible] اليوم [illegible]
فله درهم [illegible] اجرة المثل [illegible] وكذا [illegible] فله درهمان [illegible]
استاجر لحمل متاع الى مكان في وقت [illegible] فان [illegible] من اجرته [illegible]
لو [illegible] الشرط جميع الاجرة لم يصح [illegible] اجرة المثل ولو اجر كل شهر [illegible] ولم يعين [illegible]

[illegible] من [illegible] الا [illegible] الاصحاب [illegible]

[illegible] ان [illegible] اللبن بالماء [illegible] وهو [illegible] لان المراد به [illegible] عن العمل [illegible] في [illegible] الى [illegible] ينفصل [illegible] الاستخلاف لكن [illegible] ان اللبن [illegible] الاغذاء الضعف عند [illegible] كالاغذية على ما ذكره شيخنا [illegible] اللبن بالماء الموجود [illegible] اذا استاجر ظئرا [illegible] المنفعة [illegible] ينفصل [illegible] نافعا [illegible] اللبن وذكر انه [illegible] ان كان [illegible] لا [illegible] لان اللبن [illegible] يخشى الضعف عن العمل او [illegible] اللبن [illegible] لا يخفى [illegible]

كتاب الإجارة

لنقل العشرة المجهول وان كانت مشاهدة ... فقيل ... او استاجر مدة شهر بدرهم فان زاد فبحسابه فالاقرب

البطلان الا الاقرب ان الزائد فيه باطل ويملك الموجر الاجرة بنفس العقد فان شرط الاجل لزم ويشترط

فيه العلم سواء تعجل او تأجل وسواء كانت معينة او مطلقة ويجب تسليمها مع شرط التعجيل او الاطلاق

وان وقعت الاجارة على عمل ملك العامل الاجرة بالعقد ايضا لكن لا يجب تسليمها الا بعد العمل وهل

يشترط تسليمها الاقرب ذلك فاذا استوفى المستاجر المنافع استقر الاجر فان سلمت العين التي الممه ووقعت

الاجارة عليها ومضت المدة وهي مقبوضة استقر الاجر وان لم ينتفع وان كانت العمل على عمل فسلم

دابة كما اذا ... يركبها الى المعين فقبضها ومضت مدة يمكن ركوبها فيها استقر عليه الاجر وان كانت الاجارة

فاسدة وجبت اجرة المثل فيهما ولو بذل له العين فلم ياخذها المستاجر حتى انقضت المدة استقر الاجر عليه

ان كانت الاجارة صحيحة والا فلا ولو شرط ابتداء العمل في وقت ومضت مدة يمكن فيها العمل خالية عنه

وطلبه المالك فلم يدفع العين اليه صار غاصبا فان عمل بعد ذلك لم يستحق اجرة ولو ظهر العيب في الاجرة

المعينة تخير الموجر في الفسخ والارش وفي المضمونة له العوض فان تعذر فالفسخ او الرضا بالارش

وللموجر الفسخ ان افلس المستاجر ويجوز ان يوجر العين باكثر مما استاجرها به وان لم يحدث

شيئا او يقومها وكان الجنس واحدا على راي وكذا لو سكن البعض واجر الباقي بالمثل او الزائد

وكذا لو تقبل عملا بشيء وقبله لغيره باقل باستيفاء المنفعة او البعض مع فساد العقد يوجب

اجرة المثل سواء زادت عن المسمى او نقصت عنه ويكره استعمال الاجير قبل ان يقاطع على الاجرة

وان يضمن مع انتفاء التهمة **المطلب الثالث** في المنفعة وشروطها ثمانية

الاول ان تكون مباحة فلو استاجر بيتا ليحرز فيه خمرا او دكانا ليبيعه فيه او اجيرا ليحمل

له مسكرا سواء كان لمسلم او كافر او جارية للغناء او كلبا للصيد لهوا او ناسخا ليكتب كفرا

او غناء او استاجر الكافر مسلما للخدمة او مصحفا للنظر فيه لم يصح **الثاني** ان تكون

مملوكة اما بالتبعية كمالك العين او بالاستقلال كالمستاجر فلا يصح اجارة الغاصب ولو

عقد الفضولي وقف على الاجازة ولو شرط ... المباشرة لم يكن له ان يوجر فان فعل وسلم

العين ضمن ويجوز مع عدم الشرط ان يوجر لمثله او اقل ضررا سواء كان قبل القبض او بعده وسواء

كان المستاجر هو الموجر او غيره ويضمن العين بالتسليم **الثالث** ان تكون متقومة فلو

استاجر تفاحة للشم او طعاما لتزيين المجالس او الدراهم والدنانير والشمع كذلك او الاشجار

للوقوف في ظلها ففي الجواز نظر من انتفاء قصد هذه المنافع ولهذا لا يضمن منفعتها بالغصب

اي الاجارة معينة او واردة على عين معينة مشخصة او مطلقة اي واردة على عين في الذمة هو امر كلي لعدم المانع عندنا وقال الشافعي بالمنع في الاجارة الواردة على الذمة وفي المطلقة لان الاجارة هنا سلم في المعنى فيجب قبض العوض كما يجب في السلم وليس بشيء ع د

و كذا

وكذا لو استاجر حائطا مزوّقا للتنزه بالنظر اليه اما لو استاجر شجرة ليجفف عليها الثياب او
يبسطها عليها ليستظل بها ففي الوجه الجواز **الرابع** انفرادها بالتقويم فلو استاجر الكرم
للثمرة او الشاة لنتاجها او صوفها او لبنها لم ينعقد لما يتضمن من بيع الاعيان قبل وجودها
والاستيجار انما يتعلق بالمنافع ولو استاجر الظئر لارضاع الولد مع الحضانة جاز والاقرب
جوازه مع عدمها للحاجة وهل يتعدى الى الشاة لارضاع السخلة الاقرب ذلك وكذا يجوز
الفحل للضراب على كراهية وفي جواز استيجار البئر للاستقاء منها اشكال ويجوز استيجار
للشمع ان نقصت اعيانها بخلاف الشمع للاشعال والطعام للاكل والاجارة في الاستحمام للبث فيه
واستعمال الماء تابع للاذن **الخامس** امكان وجودها فلو استاجر الارض للزراعة ولا
ماء لها بطلت اما لو لم يتعين الزرع انصرف الى غيره من المنافع ولو كان نادرا وكذا لو استاجر عبدا
مدة يعلم موته قبل انقضائها او استاجر اعمى للحفظ او اخرس للتعليم او استاجر حيوانا للعمل لم يخلق
له ويمنع حصوله منه كما لو استاجر شاة للحرث او الحمل اما لو استاجر ما يمكن منه وان لم يخلق له
جاز كالابل للحرث والبقر للحمل **السادس** القدرة على التسليم فلو استاجر الآبق
منفردا لم يصح ولو آجر للسنة القابلة صح وكذا لو آجر سنة متصلة بالعقد ثم اخرى له او لغيره
ولو استاجر الدابة ليركبها نصف الطريق صح واحتيج الى المهاياة ان قصد التراوح والا افتقر الى
تعيين احد النصفين والمنع الشرعي كالحسي فلو استاجر لقلع ضرس صحيح او قطع يد صحيحة او
استاجر جنبا او حائضا لكنس المسجد لم يصح ولو كان الضرس وجعة او اليد متآكلة فان صح فان
زال الالم قبل القلع انفسخت الاجارة ولو استاجر منكوحة الغير بدون اذنه فيما يمنع
حقوق الزوج لم يصح ولو كان للرضاع فان منع بعض حقوقه بطل والا فلا ولو استاجرها الزوج
او غيره باذنه صح وان كان لارضاع ولده منها في حباله ولو تلفت العين المستاجرة قبل القبض
بطلت الاجارة وكذا بعده بلا فصل ولو تلفت في الاثناء انفسخت في الباقي فان تساوت
اجزاء المدة فعليه بقدر ما مضى من القسط المسمى على النسبة ودفع ما قابل الماضي ولو انهدمت
الدار او غرقت الارض او انقطع ماؤها في الاثناء فللمستاجر الفسخ فان بادر المالك الى
الاعادة فالاقرب بقاء الخيار ولو شرط منفعة كالزرع فتلف ويبقى غيرها كصيد
السمك منها بعد غرقها فهي كالتالفة ينفسخ فيها الاجارة ولو امكن الانتفاع بالعين فيما
اكتراها له على نقص تخير المستاجر ايضا في الفسخ والامضاء بالجميع ولو غرق بعض الارض بطلت

في تقرير استيجار الكرم للثمرة والشاة للنتاج مناقشة [illegible] ... لكن لما اشتملت على نقل العين وذلك مقصود البيع صار مقصود البيع منحصرا بالاجارة ... لانه يقتضي ان المانع من الصحة هو مجموع الامرين مع ان الاول وحده كاف في المنع عندنا

منع البيع من اتيان الزوج [illegible] ... في مدة الاستمتاع ... التمكين ... ان يمنع شيئا من حقوق الزوج [illegible]

كتاب الاجارة

الاجارة فيه ويتخير في الباقي بين الفسخ والامساك بالحصة ولو منعه الموجر من التصرف في العين فالاقرب تخيره بين الفسخ فيطالب بالمسمى وبين الامضاء فيطالب باجرة المثل ولو غصبه اجنبي قبل القبض تخير المستاجر ايضا في الفسخ فيطالب الموجر بالمسمى وفي الامضاء فيطالب الغاصب باجرة المثل ولو حدث الغصب في الاثناء استوفى المستاجر المنافع الباقية وطالب الغاصب باجرة مثل الماضي وهل له الفسخ فيه ومطالبة الموجر نظر ولو كانت الاجارة على عمل مضمون كخياطة ثوب وحمل شيء فغصب العين الخياط او الدابة الحاملة فللمستاجر مطالبة المالك بعوض المغصوب فان تعذر البدل تخير في الفسخ والامضاء ولو كان الغصب بعد القبض لم تبطل الاجارة وطالب المستاجر الغاصب باجرة المثل خاصة وان كان في ابتداء المدة ولو حدث خوف منع المستاجر من الاستيفاء كما لو استاجر جملا للحج فتنقطع السابلة فالاقرب تخير كل من الموجر والمستاجر في الفسخ والامضاء ولو استاجر دارا للسكنى فحدث خوف عام يمنع من الاقامة بذلك البلد ففي تخير المستاجر نظر ولو اخرجه المالك في الاثناء لم تسقط عنه اجرة السالف ولو استاجره لصيد شيء بعينه لم يصح لعدم الثقة بحصوله **السابع** امكان حصولها للمستاجر فلو آجر من وجب عليه الحج مع تمكنه بنفسه للنيابة عن غيره لم يقع وكذا لو آجر نفسه للصلوة الواجبة عليه فانها لا تقع عن المستاجر وهل تقع عن الاجير الاقوى العدم ويصح الاستيجار للجهاد والحج والصلوة لمن لا يجب عليه ويقع عن المستاجر لكن يشترط في الصلوة الموت وكذا الصيام ولو استاجر ولي الميت عنه لصلوة الفائتة وجب على الاجير الاتيان بها على ترتيبها في الفوات فلو استاجر اجيرين كل واحد عن سنة جاز لكن يشترط الترتيب بين فعليهما فان اوقعاه دفعة فان علم كل منهما بعقد الاخر وجب على كل واحد منهما اتمام نصف سنة وان جهلا فكذلك وفي ضمان الولي اشكال ويجوز الاستيجار للزيارة عن الحي والميت وفي جواز الاستيجار على الاحتطاب او الاحتشاش او الالتقاط او الاحتياز نظر ينشأ من وقوع ذلك للموجر او المستاجر **الثامن** ان تكون معلومة والاجارة اما ان تكون في الذمة او على العين وبالعين ان لم يكن لها سوى فائدة واحدة كفى الاطلاق والا وجب بيانها وعلى كل حال لا بد من العلم بقدر المنفعة والاعيان يعسر ضبطها لكن نذكر البلوى بثلثة ونحيل غيرها عليها **الاول** الادمي ويصح استيجاره خاصا وهو الذي يستاجر مدة معينة فلا يجوز له العمل لغيره فيها الا باذنه فان عمل من دون الاذن فالاقرب تخير المستاجر بين الفسخ

كتاب الاجارة

والمطالبة باجرة المثل او المسمى الثاني له او المستاجر ومشتركا وهو الذي يستاجر لعمل يجري بعض
المباشرة او المدة ويملك المنفعة بنفس العقد كما تملك الاجرة به فاذا استوجر لعمل يقدر اما
بالزمان كخياطة يوم او بمحل العمل كان يستاجره لخياطة ثوب معين ويصح هذان في الذمة
ومعينا واذا عينه بالمحل وجب تعيين الثوب وطوله ونوع التفصيل ونوع الخياطة
ولو جمع بين الزمان والمحل بطل للغرر ويتعين في تعليم القرآن السور او الزمان وفي
الارضاع بتعين الصبي ومحل الارضاع اهو في بيتها فهو اسهل او بيت الصبي فهو اوثق
للولي في حفظه ومدته ولا تدخل الحضانة فيه وهل يتناول العقد اللبن او الحمل ووضع
الثدي في فيه ويتبعه اللبن كالصبغ في الصباغة وماء البئر في الدار الاقرب الاول لاستحقاق
الاجرة به بانفراده دون الباقي بانفرادها والرخصة سوغت تناول الاعيان وعلى المرضعة
تناول ما يدر به لبنها من الماكول والمشروب فان اسقته لبن الغنم لم يستحق اجرتها ولو دفعته
الى خادمها فالاقرب ذلك ايضا ويقدم قولها لو ادعته لانها امينة وله ان يوجر امته
وله ان يوجر امته ومدبرته وام ولده للارضاع دون مكاتبته فان كان لاحديهن
ولد لم يجز له ان يوجرها الا ان يفضل عن ولدها ولو كانت مزوجة افتقر المولى الى اذن
الزوج فان تقدم الرضاع صح العقدان وللزوج وطيها وان لم يرض المستاجر فان مات
المرضع او المرضعة بطلت الاجارة ان كانت معينة ولو كانت مضمونة فالاقرب و
جوب اشتراط الجودة وعدمها ولو مرض الاجير فان كانت مضمونة لم تنفسخ والزم بالاستيجار
للعمل وان كانت معينة بطلت وكذا لو مات ولو اختلف العمل باختلاف الاعيان فالاقرب
انه كالمعينة مثل النسخ لاختلاف الاغراض باختلاف الاعيان ويجوز الاستيجار لحفر
الابار والانهار والعيون فيفتقر الى معرفة الارض بالمشاهدة وان قدر العمل بالمدة
ولو قدر بتعيين المحفور كالبئر وجب معرفة دورها وعمقها وطول النهر وعمقه و
عرضه ويجب نقل التراب عن المحفور ولو تهور تراب من جانبيه لم يجب ازالته كالدابة
ولو وصل الى صخرة لم يلزم حفرها فله من الاجرة بنسبة ما عمل ويقسط الاجرة عشرة
فامات على خمسة وخمسين جزءا فما اصاب واحدا فهو للاولى والاثنين للثانية وهكذا
فان عمل به احتمل بغدبير فيقسم الخمسة عشر ولو استاجره لعمل اللبن فان قدره بالعمل
احتيج الى عدده وموضع ضربه وذكر قالبه فان قدره بقالب معروف الا احتيج الى تقدير

لكن ما استاجر عليه هو نفس اللبن فقط وهو الذي اراده بقوله وهل يتناول العقد اللبن بدليل قوله بعد لاستحقاق الاجرة به بانفراده

كتاب الاجارة

۲۳۰ الطول والعرض والسمك ولا تكفي الحوالة على قالب مشاهد غير معروف ولو قدّر البناء بالعمل
وجب ذكر موضعه وطوله وعرضه وسمكه وآلة البناء من لبن وطين او حجر وجص فان سقط بعد البناء
استحق الاجرة ان لم يكن لتقصير في العمل كما لو بناه محلولا ولو شرط ارتفاع الحائط عشرة اذرع فسقط قبلهما
لرداءة العمل وجب عليه الاعادة ولو استاجره لتطيين السطح او الحائط جاز وان قدّره بالعمل
ويتقدر النسخ بالمدة والعمل فيفتقر في الثاني الى عدد الورق والسطور والحواشي ودقة القلم
فان عرف وصف الخط والا وجب المشاهدة ويجوز تقدير الاجرة باجزاء الفرع او الاصل والمقاطعة على
الاصل ويعفى عن الخطاء اليسير للعادة لا الكثير وليس له محادثة غيره وقت النسخ ويجوز على نسخ المصحف
وعلى تعليم القران لا مع الوجوب فيقدره بالعمل فيعدد السور او بالزمان على اشكال ينشأ
من تفاوت السور في سهولة الحفظ ولو قال عشر آيات ولم يعين السورة لم يصح ويكفي اطلاق
الآيات منها وحدّه الاستقلال بالتلاوة فلا يكفي تتبعه نطقه ولو استقل بتلاوة الآية
ثم لقنه غيرها فنسي الاولى ففي وجوب اعادة التعليم نظر ويجوز جعله صداقا فلو استفاده
من غيره كان لها اجرة التعليم ويجوز الاستيجار على تعليم الخط والحساب والآداب وهل يجوز على
تعليم الفقه الوجه المنع مع الوجوب والجواز لا معه وعلى الختان والمداواة وقطع السلع والحجامة
على كراهية اجره مع الشرط وعلى الكحل فيتقدر بالمدة خاصة ويفتقر الى تعيين المرة في اليوم والمرتين و
الكحل على المريض ويجوز اشتراطه على الاجير والاقرب جواز اشتراط الاجر على البرء فلو لم يحصل البرء في
المدة استقر الاجر ولو برأ في الاثناء انفسخ العقد في الباقي فان امتنع مع عدمه من الاكتحال استحق
الاجير اجره بمضي المدة ولو جعل له على البرء صح جعالة لا اجارة ولو اشترط الدواء على الطبيب فالاقرب
الجواز ولو قدّر الرعي بالعمل افتقر الى تعيين الماشية فيبطل بموتها ويحتمل عدمه لانها ليست المعقود
عليها وانما يستوفى المنفعة بها وان تلف بعضها بطل فيه ولو ولدت لم يجب عليه رعيها ولو قدّر بالمدة
افتقر الى ذكر جنس الحيوان ولا تدخل الجواميس والبخاتي في اطلاق البقر والابل لعدم التناول عرفا
على اشكال فيذكر الكبر والصغر والعدد ويجوز الاستيجار للزرع والحصاد وسقيه وحفظه ودياسته ونقله
وعلى استيفاء القصاص في النفس والاعضاء وعلى الدلالة على الطريق وعلى البلد فيجب تعيينهما بالعمل
ولا يكفي المدة وعلى الكيل والوزن والعدد فيتعين بالعمل او المدة وعلى ملازمة الغريم فيتعين بالمدة
وعلى الدلالة على بيع ثياب بعينها وشرائها وعلى السمسرة وعلى الاستخدام سواء كان الخادم رجلا او
امرأة حرا او عبدا لكن يحرم عليه النظر الى الامة من دون اذن والى الحرة مطلقا **الثاني** الدواب

كتاب الاجارة

فاذا استاجر للركوب وجب معرفة الراكب بالمشاهدة وفي الاكتفاء بوصفه في الضخامة والنحافة ليعرف الوزن تخمينا نظر ويركبه الموجر على ما شاء من سرج واكاف وزاملة على ما يليق بالدابة فان كان يركبه على محمل للمستاجر وجب تعيينه فيجب ان يشاهد الموجر الآلات فان شرط المحمل وجب تعيينه بالمشاهدة او الوزن وذكر الطول والعرض والغطاء وجنسه او عدمه ولو عهد اتفاق الحامل كفى ذكر اسمه وجنسه او عدمه ووصف المعاليق ان شرط بما يرفع الجهالة او الوزن او المشاهدة ولابد من تعيين الراكبين في المحمل ولابد من مشاهدة الدابة المركوبة او وصفها بذكر جنسها كالابل ونوعها كالنجاتي او العرابي والذكورة والانوثة فان لم يكن السير اليهما لم يذكر وكذا اذا كانت المنازل معروفة فاذا اختلفا فيه او في السير ليلا او نهارا حمل على العرف وان لم يكن معروفة وجب ذكرها واذا شرط حمل الزاد وجب تقديره وليس له ابدال ما فني بالاكل المعتاد الا مع الشرط وان ذهب بسرقة او سقوط او باكل غير معتاد فله ابداله وان شرط عدم الابدال مع الاكل ويجب على الموجر كلما جرت العادة ان يوطي للركوب به للراكب من الحداجة والقتب والزمام والسرج واللجام والحزام والبرذعة ورفع المحمل وحطه وشده على الجمل ورفع الاحمال وشدها وحطها والقائد والسائق ان شرط مصاحبته وان اجره الدابة ليذهب بها المستاجر فجميع الافعال على الراكب واجرة الدليل والحافظ على الراكب على الموجر ان كان المستاجر اما بنفسه او بركوب الجمل ان كان عاجزا كالمراة والكبير الا فلا ولو انتقل الى الطرفين تغير الحكم فيهما وعلى الموجر ايقاف الجمل للمسلوة ولقضاء الحاجة دون ما يمكن فعله عليه كصلوة النافلة والاكل والشرب ولو استاجر للعقبة جاز ويرجع في التناوب الى العادة ويقسم بالسوية ان اتفقا والا فعلى ما شرطا وان يستاجر نوبا مضبوطة اما بالزمان فيحمل على زمان السير او بالفراسخ وان استاجر للحمل فان اختلف الغرض باختلاف الدابة من سهولتها وسرعتها وكثرة حركتها وجب ذكرها كان القاكهة والزجاج بضره كثرة الحركة وبعض الطرق يصعب قطعه على بعض الدواب والا فلا واما الاحمال فلابد من معرفتها بالمشاهدة او الوزن مع ذكر الجنس وذكر المكان المحمول اليه والطريق ولو استاجر الى مكة فليس له الالزام بعرفة ومنى بخلاف ما لو استاجر للحج ولو شرط ان يحمل ما شاء بطل ولو شرط حمل مائة رطل من الحنطة فالظرف غيره فان كان معروفا والا وجب تعيينه ولو قال مائة رطل دخل الظرف فيه ولو استاجر للحرث وجب تعيين الارض بالمشاهدة او الوصف وتقدير العمل بتعيينها او بالمدة وتعيين البقر ان قدر العمل بالمدة ولو استاجر للطحن وجب

العقبة ... على الراحلة اما ركب هذا تارة وهذا اخرى ...

معرفة العمل بالمشاهدة او الوصف وتقدير العمل بالزمان او بالطعام ولابد من مشاهدة الدولاب او وصفه
له ومعرفة الدلاء وتقدير العمل بالزمان او بملء البركة مثلا او بسقي البستان لاختلاف العمل بقرب عهده
بالماء وعطشه ولو كان لسقي الماشية فالاقرب الجواز لعدم التفاوت ولو استاجر للاستقاء عليها
وجب معرفة الآلة كالراوية او القربة بالمشاهدة او الوصف وتقدير العمل بالزمان او بعدد المرات
او بملء معين ويجوز استيجار الدابة بالنهار وبعضه ومع المالك وبدونه **الثالث**
الارض ويجب وصفها او مشاهدتها وتعيين المنفعة للزرع او الغرس او البناء فان اجرها لينتفع
بها بما شاء فالاقرب الجواز ويتخير المستاجر [illegible] ع او الغرس بطل لانه لم يعين
احدهما [illegible] الزرع ما شاء صح ولو
[illegible] على ما يشاء او بعضه في الغرس على اشكال ولو شرط الاقتصار على المعين
لم يجز التخطي ولا الى الاقل وكذا التفصيل لو آجرها للغراس فله الزرع وليس له البناء وكذا لو
استاجر للبناء لم يكن له الغرس ولا الزرع واذا استاجر للزرع ولها ماء دائم او يغلب وجوده غالبا
وقت الحاجة صح ولو كان نادرا فان استاجرها بعد وجوده صح العلم بالانتفاع والا فلا و
لو اجرها على ان لا ماء لها او كان المستاجر عالما بحالها صح وكان له الانتفاع بالنزول فيها او
وضع رحله وجمع حطبه ودفعها ربما جاء الماء وليس له البناء ولا الغرس ولو استاجر ما لا ينحسر الماء
عنها غالبا بطل ولو كان ينحسر وقت الحاجة وكانت الغرض الارض معروفة او كان الماء صافيا يمكن
مشاهدتها صح والا فلا ولو استاجر ما لا ينحسر عنه الماء للزراعة لم يجز لعدم الانتفاع فان علم
المستاجر ورضي فيه جاز ان كانت الارض معلومة وكذا ان كان قليلا يمكن معه بعض الزرع
ولو كان الماء ينحسر بالتدريج لم يصح لعدم وقت الانتفاع الا ان يرضى المستاجر ولو امكن الزرع
الا ان العادة قاضية بغرقها لم يجز الا ان يطالبها كالمتعارف ولو اتفق غرقه او تلفه بحريق او غيره
فلا ضمان على الموجر ولا خيار للمستاجر الا ان يتعذر الزرع بسبب الغرق او انقطاع الماء او قلته
بحيث لا يكفي الزرع او تفسد الارض فيتخير في الامضاء بالجميع ويحتمل بما بعد الارش فان فسخ
رجع بأجرة الباقي واستقر ما استوفاه ويوزع على المدتين باعتبار القيمة وهو اجرة المثل
للمدتين لا باعتبار المدة فان تجدد بعد الزرع فله الفسخ ايضا ويبقى الزرع الى الحصاد وعليه من
المسمى بحصته الى حين الفسخ واجرة المثل الى الحصاد ولا يمنعها مثل ذلك الماء القليل ويجب
تعيين المدة في اجارة الارض لاي منفعة كانت من زرع او غرس او بناء او سكنى او غيرها ولا يتقدر

(يتقدر)

اعلم ان التفريع في ... لم ... ونذكر اشياء بعضها يفسخ الاجارة كانقطاع الماء ... تفريع عليه ثبوت الخيار

كتاب الاجارة

بقدر وقد لا يجب اتصال المدة بالعقد فان عين المبدء والا اقتضى الاتصال فان استاجر المزرع فانقضت المدة قبل حصاده فان كان لتفريط المستاجر كان [illegible] ما يبقى بعدها اشكال اقربه ان كان لعروض برد او شبهه فعلى [illegible] المدة [illegible] عن [illegible] الملك [illegible] عن نوع ما يبقى بعد المدة على اشكال فان [illegible] لم [illegible] المطالبة [illegible] الا بعد المدة ولو استاجر مدة لنوع لا يكمل فيها فان شرط [illegible] بعد المدة [illegible] ولو [illegible] حصادها او سقيها [illegible] ان الانتفاع فعلى الاول احتمل وجوب الابقاء بالاجرة [illegible] ولو استاجرها للغرس سنة صح [illegible] شرط [illegible] المدة لم [illegible] القلع [illegible] او [illegible] [illegible] الشرط [illegible] الاجرة [illegible] دفع قيمة الغرس والبناء [illegible] مع ارض [illegible] المقص [illegible] الاول وان استاجر المسكن [illegible] الدار [illegible] المنفعة [illegible] لو استاجر سفينة باجرة [illegible] في الفسخ في الجميع او في [illegible] ما سكن [illegible] على المالك فيما سكن فلو ان [illegible] الساكن من الرحل والطعام دون الدواب [illegible] الموضع المعتاد فان لم يكن لم [illegible] التجديد ويجوز استيفاء الدار [illegible] بنفسه وبغيره

الفصل الثالث في الاحكام اذا استاجر [illegible] او الى الليل [illegible]

الشمس كذا العشي الا انه ابدا من الزوال [illegible] الى النهار [illegible] من الفجر الى الغروب [illegible] الى [illegible] واذا تمت الاجرة [illegible] للموجر ان كان منفصلا فان [illegible] اشكال [illegible] البطلان [illegible] بعض منهما فالاقرب عدم [illegible] على الخياط واستيجار كل من الحمامة والرضا لا [illegible] الاخر فان [illegible] فان قطع اللبن [illegible] الفسخ [illegible] والقسط والخيار وفي ايجاب الحبر على الناسخ والكش على الملقح والصبغ على الصباغ اشكال ولو وقف المالك على التخليص لم يجبر عليه اذا كان الغصب بعد الاقباض ولا على العمارة سواء قارن العقد [illegible] كذا لا غلق لها او [illegible] بعد العقد [illegible] للمستاجر خيار الفسخ وعلى المالك تسليم المفتاح [illegible] القفل فان ضاع بغير تفريط لم يضمن المستاجر [illegible] المالك تسليم

[illegible]

الدار فارغة وكذا البالوعة والحش ومستنقع الحمام فان كانت مملوءة تخير فان تجدد الامتلاء في دوام
الاجارة احتمل وجوبه على المستاجر لانه بفعله وعلى الموجر لتوقف الانتفاع عليه وفي الفسخ ولا يجب على المستاجر
التنقية عند انتهاء المدة بل التنقية من الكناسة ورماد الاتون كالكناسة ولو استاجر ارضا للزرع
ولها شرب معلوم والعادة تقتضي التبعية دخل ولو اضطربت العادة بان يستاجر مرة الارض منفردة ومرة
معه احتمل التبعية وعدمها ولو زرع ارضا غير المعين فللمالك المسمى وارش النقص والطرف على المستاجر
وكذا الرشاء والدلو والاستقاء ونزع الثوب المستاجر ليلا ووقت القيلولة ويجوز الارتداء به على اشكال
دون الاتزار

الفصل الرابع

في الضمان العين امانة في يد المستاجر لا يضمنها الا بتعد
او تفريط في المدة وبعدها اذا لم يمنعها مع الطلب سواء كانت الاجارة صحيحة او فاسدة ولو ضمنه الموجر
لم يصح فان شرطه في العقد فالاقرب بطلان العقد واذا تعدى بالدابة المسافة المشترطة او حملها الازيد
ضمنها كلها بقيمتها وقت العدوان والى التلف وعليه اجرة الزيادة ولا فرق في الضمان بين ان يتلف
في الزيادة او بعد ردها الى المشترطة ولو تلفت بعد ردها الى المالك بسبب تعبها وشبهه
ضمنها والا فلا ولا يسقط الضمان بردها الى المسافة ولو ربط الدابة مدة الانتفاع استقرت الاجرة
فان تلفت فلا ضمان وان انهدم الاصطبل اذا لم يكن مخوفا وكذا يد الاجير على الثوب الذي يراد خياطته
او صبغه او قصارته وعلى الدابة لرياضتها سواء كان مشتركا او خاصا ولو تعدى في العين فتعيبت
ضمن وان كانت ارضا شرط زرعها نوعا فزرع غيره ولو سلك بالدابة الاشق من الطريق المشترط ضمن
وعليه المسمى والتفاوت بين الاجرتين ويحتمل اجرة المثل وكذا لو شرط حمل قطن فحمل بوزنه حديدا
ولو شرط قدرا فبان الحمل ازيد فان كان المستاجر تولى الكيل من غير علم الموجر ضمن الدابة والزائد
والمسمى وان كان الموجر فلا ضمان الا في المسمى وعلى الموجر الزائد ولا فرق بين ان يتولى الوضع
من تولى الكيل او غيره وان تولاه اجنبي من غير علمهما فهو متعد عليهما ويضمن الصانع ما يجنيه
وان كان حاذقا كالقصار يخرق الثوب والحمال يسقط حمله عن راسه او يتلف بعثرته والجمال يضمن
ما يتلف بقوده وسوقه وانقطاع حبله الذي يشد به حمله والملاح يضمن ما يتلف من مده او
جذفه او ما يعالج به السفينة والطبيب والكحال والبيطار سواء كان مشتركا او خاصا وسواء كان
في ملكه او في ملك المستاجر وسواء كان رب المال حاضرا او غائبا وسواء كان الحمل الساقط بالتوثيق
او التبوة ادميا او غيره ولو اتلف الصانع الثوب بعد عمله تخير المالك في تضمينه اياه غير معمول ولا
اجر عليه وفي تضمينه اياه معمولا ويدفع اليه اجرته ولو نقصت قيمة الثوب عن الغزل فله قيمة الثوب

(خاصه)

ويحتمل على التقييم من وقت العدوان

حاول بذلك الرد على بعض الشافعية حيث قال انه لو شرط ذلك لم يصح الشرط لانه يخالف لمقتضى العقد فكان له ان يزرع ما شاء عملا بمقتضى العقد فانه يقتضي استيفاء المنفعة كيف ما اختاره ...

كتاب الإجارة

خاصة للاذن في النقص ولا اجرة وكذا لو وجب عليه ضمان المتاع المحمول تخير صاحبه بين تضمينه اياه بقيمته

في الموضع الذي سلمه ولا اجرة له وتضمينه في الموضع الذي افسده ويعطيه الاجر الى ذلك المكان

ولو استاجره لحياكة عشرة في عرض ذراع فنسجه زائدا في الطول او العرض فلا اجرة له عن الزيادة

وعليه ضمان نقص المنسوج فيهما فان كان حاكه زائدا في الطول خاصة فله المسمى وان كان زائدا

فيهما او في العرض احتمل عدم الاجرة للمخالفة والمسمى وكذا لو نقص فيهما لكن هنا ان اوجبنا اسقط

بنسبة الناقص ولو قال ان كان يكفي قميصا فاقطعه فلم يكفه ضمن ولو قال هل يكفي قميصا

فقال نعم فقال اقطعه فقطعه فلم يكفه لم يضمن ولو قال اقطعه قميص رجل فقطعه قميص

امراة احتمل ضمان ما بينه صحيحا ومقطوعا وما بين المقطعين ولا يبرأ الاجير من العمل حتى

يسلم العين كالخياط ان كان العمل في ملكه ولا يستحق الاجرة حتى يسلمه مفرغا فلو تلفت العين

من غير تفريط بعد العمل لم يستحق اجرة على اشكال ولو كان في ملك المستاجر برئ بالعمل واستحق

الاجر به ولو حبس الصانع العين حتى يستوفي الاجرة ضمنها ولو اشتبه على القصار فدفع الثوب

الى غير مالكه كان ضامنا وعلى المدفوع اليه الرد مع علمه فان نقص بفعله ضمن ورجع على القصار

ثم طالبه بثوبه فان هلك عند القصار احتمل الضمان لانه امسكه بغير اذن مالكه بعد طلبه

وعدمه لعدم تمكنه من رده والشروط السائغة لازمة فان شرط ان لا يسير عليها ليلا

او وقت القائلة او لا يتاخر بها عن القافلة او لا يجعل سيره في آخرها او لا يسلك بها طريقا

معينا فخالف ضمن وان تلفت لا بسبب فوات الشرط وللمستاجر ضرب الدابة بما جرت العادة

به وبكفها باللجام وحثها على السير ولا ضمان وللمعلم ضرب الصبيان للتاديب ويضمن

لو جنى تاديبه ولو ختن صبيا بغير اذن وليه او قطع سلعة انسان بغير اذنه او من صبي بغير

اذن وليه فسرت الجناية ضمن ولو اخذ البراءة ففي الضمان اشكال ويضمن الراعي بتقصيره بان

ينام عن السائمة او يغفل عنها او يتركها يتباعد عنه او تغيب عن نظره او يضربها باسراف او

في غير موضع الضرب او لا لحاجة او يسلك بها موضعا يتعرض فيه التلف ولو دفع الى غيره

شيئا ليعمل فيه عملا استحق الصانع اجرة مثل العمل ان كان العمل ذا اجرة عادة والا

فلا ولو اجر مملوكه او استوجر باذنه فافسد ضمن المولى في سعيه ولا يضمن الحمامي الا مع الايداع

والتفريط ويصح اسقاط الاجرة المعينة بعد تحققها في الذمة والمنفعة الثابتة في الذمة دون

المنفعة المعينة ولو تسلم اجير العمل لصنعة فهلك لم يضمنه وان كان صغيرا او عبدا ولو استاجر الدابة

لا ريب في ان الاحتمال الاول اقوى لان العدوان المقتضي للضمان متحقق وعدم علمه بالحال لا يكون عذرا فان منع الغير ملكه بغير حق موجب للضمان على كل حال عمدا وجهلا او نسيانا بالنص والاجماع وقوله في الوجه الثاني لعدم تمكنه من الرد لا اثر له في سقوط الضمان لان يد العدوان موجبة للضمان مع امكان الرد وعدمه ع ق

لحمل قفيز فزاد فهو غاصب ضامن للجميع لو سلّم الى الموجر وقال له انه قفيز فكذب فتلفت الدابة بالحمل ضمن النصف ويحتمل بالنسبة ويحتمل الجميع لو استاجر للقصاص ثم عفى سقط القصاص ولا اجرة فان اقتص الاجير مع العلم ضمن ولا معه يستقر الضمان على المستاجر ان تمكن من الاعلام والا فاشكال

الفصل الخامس

في التنازع لو اختلفا في اصل الاجارة فالقول قول منكرها مع اليمين ولو اختلفا في رد العين او الاباق او المرض فالقول قول المستاجر لان الاصل عدم العمل ان قدّر به وقلنا يملك بالعمل والا فاشكال وان قدّر بالزمان قدم قول المالك ولو قال امرتك بقطعه قباء فقال بل قميصا قدم قول المالك على راى فلو اراد الخياط فتقه لم يكن له ذلك اذا كانت الخيوط من الثوب او المالك ولا اجرة له وعليه الارش ولو كانت الخيوط للخياط ففي اخذها نظر اقربه ذلك فلو قال المالك انا اشدّ في كل خيط خيطا حتى اذا سلّه عاد خيط المالك في مكانه لم تجب الاجابة وعلى راى قول الخياط فيسقط عنه الغرم وله اجرة مثله بعد اليمين لا المسمى ان زاد لانه لا يثبت بقوله ولو غصبت العين فان قرّ الموجر بالملكية له قبل في حقه دون المستاجر وللمستاجر مخاصمة الغاصب لاجل حقه في المنفعة ولو اختلفا في المبطل للعقد فالقول قول مدعي الصحة ولو قال اجرتك كل شهر بدرهم من غير تعيين فقال بل سنة بدينار ففي تقديم قول المستاجر نظر فان قدمنا قول المالك فالاقوى صحة العقد في الشهر الاول هنا وكذا الاشكال في تقديم قول المستاجر لو ادعى اجرة مدة معلومة او عوضا معينا وانكر المالك التعيين فيهما والاقوى التقديم فيما لم يتضمن دعوى فان وقع الاختلاف بعد استيفاء المنافع واتلاف الاجرة فان كان المدعي المالك فله المطالبة بالمتخلف من اجرة المثل وليس للمستاجر طلب الفاضل من المسمى لو كان ولا ضمان في العين وان كان هو المستاجر لم يسقط ضمان العين ان انكر المالك الاذن في التصرف ولم يكن للمستاجر المطالبة بالفاضل عن اجرة المثل لو كان ولو اختلفا في قدر الاجرة فقال اجرتك سنة بدينار فقال بل بنصفه فالقول قول المستاجر مع يمينه ولو اختلفا في المدة فقال اجرتك سنة بدينار فقال بل سنتين بدينارين فالقول قول المالك مع يمينه ولو قال بل سنتين بدينار تحالفا لو اختلفا في قدر العوض والمدة فالاقرب التحالف فاذا تحالفا قبل مضي شيء من المدة فسخ العقدان ورجع كل منهما في ماله وان رضي احدهما بما حلف عليه الآخر اقرّ العقد وان كان بعد المدة او شيء منها سقط المسمى ووجب اجرة المثل ما لم يزد عما يدعيه المستاجر على المالك وينقص عما يدعيه المستاجر

اي ومثل الاشكال السابق في تقديم قول المستاجر لو اختلفا في المدة والاجرة اذ تقدم قول المالك ... دون يمين المستاجر مع ... البطلان فيتعين ان يكون فيما اذا اختلفا فادعى المستاجر اجرة معلومة كدرهم مثلا او عوضا معينا كثوب مخصوص ونحو ذلك وانكر المالك التعيين في الاجرة او في العوض بحيث يلزم [illegible] عليه فايدة اصلا ولا يكون فيه الا محض تجريع مرارة اليمين وامتهان اسم الله العظيم بالحلف بغير مصلحة لا يكاد يقع ممن يعقل مع الفايدة فالمحذور قايم الثاني ان تقديم قول مدعي الصحة انما يتحقق على ما بيناه حيث يتفقان على حصول اركان العقد ويختلفان في وقوع المفسد فان التمسك لنفيه بالاصل هو [illegible] باليمين غاية ما في الباب ان الاختلاف ح لا يظهر له ثمرة واعلم انه قد يقال ان قوله لو ادعى اجرة معلومة مغن عن قوله او عوضا معينا فالتعرض اليه لا فايدة فيه ح ك

[illegible]

البذر منهما اذا بلغ نصيب كل واحد
منهما نصابا لكون النماء على ملكهما وان
كان البذر كله من المالك وقلع المالك فلا
اذا قلنا ان الزرع ينمو على
ملكهما و كل متعد برضاه للعامل اجرة لا ريب
انه لا يستحق اجرة له اذا كان التاخير بتفريط لان العدوان من
طرفه فاما اذا كان من قبل الله فينبغي ذلك ايضا لان المالك لم يفوت
عليه شيئا من عمله هل يثبت للمالك اجرة الارض مع القلع ليس ببعيد استحقاقها
اذا كان التاخير بتفريط الزارع لانه ضيع على المالك منفعة الارض باختياره فانه
انما بذلها في مقابلة الحصة وقد فوتها الزارع بتفريطه

المستاجر ويحتمل مع التحالف استحقاق المنافع سنة بالنسبة من الدينار ولو قال المالك اجرتكها سنة بدينار فقال بل استاجرتني لحفظها سنة بدينار قدم قول المالك في ثبوت اجرة لان السكنى قد وجدت من المستاجر فيفتقر الى بينة في دعوى الضمان ولو اختلفا في قدر المستاجر فالقول قول المالك وكذا لو اختلفا في رد العين المستاجرة ولو اختلفا في التعدي فالقول قول المستاجر وكذا لو ادعى الصانع او الملاح او المكاري هلاك المتاع وانكر المالك فالقول قولهم مع اليمين وكذا لو ادعى الصانع اباق العبد من يده او ان الدابة نفقت او شردت وانكر المالك ولا اجرة على المستاجر مع اليمين ولو ادعى ان العبد مرض في يده وجاء به صحيحا قدم قول المالك وان جاء به مريضا قدم قوله

المقصد الثاني في المزارعة وفيه فصلان

الاول

في اركانها وهي اربعة

الاول العقد المزارعة مفاعلة من الزرع وهي معاملة على الارض بالزراعة بحصة من نمائها ولا بد فيها من ايجاب كقوله زارعتك او عاملتك او ازرع هذه الارض على اشكال او سلمتها اليك للزرع وشبهه مدة كذا بحصة معلومة من حاصلها ومن قبول وهو كل لفظ او فعل دال على الرضا وهو عقد لازم من الطرفين لا يبطل الا بالتقايل لا بموت احدهما ولا بد في العقد من صدوره عن مكلف جائز التصرف ولو تضمن العقد شرطا سائغا لا يقتضي الجهالة لزم ولو عقد بلفظ الاجارة لم ينعقد وان قصد الاجارة او الزراعة نعم يجوز اجارة الارض بكل ما يصح ان يكون عوضا في الاجارة وان كان طعاما اذا لم يشترط انه مما يخرج من الارض ويكره ان يشترط مع الحصة شيئا من ذهب او فضة

الثاني تعيين المدة ولا بد من ضبطها بالشهور والاعوام ولا يكفي تعيين المزروع عنها ويجوز على اكثر من عام واحد من غير حصر اذا ضبط القدر ولو شرط مدة يدرك الزرع فيها قطعا او ظنا صح ولو علم القصور فاشكال فلو ذكر مدة يظن الادراك فيها فلم يحصل فالاقرب ان للمالك الازالة مع الارش او التبقية بالاجرة سواء كان بسبب الزارع كالتفريط بالتاخير او من قبل الله تعالى كتغير الاهوية وتاخر المياه ولو اتفقا على التبقية بعوض جاز ان كان معلوما ولو شرط في العقد تاخيره عن المدة ان بقي بعدها فالاقرب البطلان ولو ترك الزرع حتى انقضت المدة لزمه اجرة المثل ولو كان استاجرها لزمه المسمى ولا يشترط اتصال المدة بالعقد

الثالث امكان الانتفاع بالزرع في الارض بان يكون لها ماء اما من نهر او بئر او عين او مصنع وكذا ان اجرها للزرع

ولو زارعها او اجرها له ولا ماء لها تخير العامل مع الجهالة لا مع العلم لكن في الاجرة يثبت المسمى لو استاجرها ولم يشترط الزرع لم يكن له الفسخ وكذا لو شرط الزراعة وكانت في بلاد تشرب بالغيث غالبا ولو انقطع في الاثناء فللزارع الخيار ان زارع او استاجر له وعليه اجرة ما سلف

الرابع الحصة ويشترط فيها امران العلم بقدرها والشياع فلو اهمل ذكرها بطلت وكذا لو جهلا قدرها او شرط الجزء غير مشاع بان يشترط احدهما النماء باجمعه او يشترط احدهما الهرف والاخر الافل او ما يزرع على الجداول والاخر في غيرها او يشترط احدهما قدرا معلوما من الحاصل كعشرة اقفزة والباقي للاخر ولو شرطا ان يكون الباقي بعد العشرة بينهما او شرط اخراج البذر اولا والباقي بينهما بطل على اشكال ويجوز التفاضل في الحصة والتساوي ولو شرط احدهما على الاخر شيئا يضمنه له من غير الحاصل مضافا الى الحصة صح على راي

الفصل الثاني في احكام اطلاق المزارعة يقتضي تخير العامل في زرع اي نوع شاء ويتعين بالتعيين فان زرع الاضر فللمالك الخيار بين المسمى مع الارش وبين اجرة المثل ولو زرع الاخف تخير المالك بين الحصة مجانا واجرة المثل ولو شرط نوعين متفاوتين في الضرر افتقر الى تعيين كل منهما وللزارع ان يشارك غيره وان يزارع عليها غيره وان لم يأذن المالك نعم لو شرط الاختصاص لم يجز المشاركة ولا المزارعة وخراج الارض ومؤنتها على المالك الا ان يشترطه على العامل وتصح المزارعة اذا كان من احدهما الارض خاصة ومن الاخر البذر والعمل والعوامل وكذا ان كان البذر لصاحب الارض والعمل منه واو كان البذر منهما سواء اتفقا في الحصة او اختلفا وسواء تساويا في البذر او تفاوتا وفي صحة كون البذر من ثالث نظر وكذا لو كان البذر من ثالث والعوامل من رابع وكل مزارعة فاسدة فان الزرع لصاحب البذر وعليه اجرة الارض والفدان لو كان البذر من المالك فعليه اجرة العامل والاطلاق يقتضي كون البذر على العامل ويحتمل البطلان ولو تناثر من الحاصل حب فنبت في العام الثاني فهو لصاحب البذر ولو كان من مال المزارعة فهو لهما ويجوز للمالك الخرص على العامل ولا يجب القبول فان قبل كان استقراره مشروطا بالسلامة فلو تلف بافة سماوية او ارضية او نقص لم يكن عليه شيء ولو زاد فالاخذ على اشكال واذا اختلف انواع الزرع جاز الاختلاف في الحصة منها والتساوي ولو كان في الارض شجر وبينه بياض فساقاه على الشجر وزارعه على البياض جاز وهل يجوز بلفظ المساقاة مع قصد الزرع والسقي اشكال ينشأ من احتياج المزارعة الى التراث ولو اجر الارض بما يخرج منها لم يصح سواء

عينه بالجزء المشاع او المعين او الجميع يقدم قول منكر زيادة المدة مع يمينه وقول صاحب البذر في قدر الحصة ولو اقاما بينة احتمل تقديم بينة الاخر وقبل القرعة ولو ادعى العامل العارية والمالك الحصة او الاجرة قدم قول المالك في عدم العارية وله اجرة المثل مع يمين المالك للعامل ما لم يزد عن المدعى وللزارع التبقية الى وقت الاخذ اما لو قال غصبتها فانه يحلف ويأخذ الاجرة والارش ان عابت وطم الحفر وازالة الزرع

المقصد الثالث في المساقاة وفيه فصلان

الاول في اركانها وهي خمسة

الاول العقد المساقاة معاملة على اصول ثابتة بحصة من ثمرها وهي مفاعلة من السقي وسميت به لان اكثر حاجة اهل الحجاز اليه لانهم يسقون من الابار وهي عقد لازم من الطرفين ولا بد فيه من ايجاب دال على المقصود بلفظ المساقاة وما ساواه نحو عاملتك صالحتك او اعمل في بستاني هذا او سلمت اليك مدة كذا وقبول وهو اللفظ الدال على الرضا ولو قال استاجرتك لتعمل لي في هذا الحائط مدة كذا بنصف حاصله لم يصح على اشكال ينشأ من اشتراط العلم في الاجرة اذا قصدها اما اذا قصد المساقاة صح ولا تبطل بموت احد المتعاملين

الثاني مورد العقد وهو الاشجار من النخل وشجر الفواكه والكرم وضابطه كل ما له اصل ثابت له ثمرة ينتفع بها مع بقائه فلو ساقاه على ما لا ثمرة له اذا قصد ورقه كالتوت والحناء اشكال اقربه الجواز وكذا ما يقصد زهره كالورد وشبهه والبقل والبطيخ والباذنجان وقصب السكر وشبهه ملحق بالزرع ولا تصح على ما لا ثمرة له ولا يقصد ورقه كالصفصاف ولا بد ان تكون الاشجار معلومة ثابتة فلو ساقاه على ودي غير مغروس ليغرسه بطل وان لا تكون الثمرة بادية فيبطل الا ان يبقى للعامل عمل تستزاد به الثمرة وان قل كالتأبير والسقي واصلاح الثمرة لا ما لا يزيد كالجداد ونحوه ولا بد ان تكون الثمرة مما يحصل في مدة العمل فلو ساقاه على ودي مغروس مدة لا يثمر فيها قطعا او ظنا او تساويا بطل ولو علم او ظن حصول الثمرة فيها صح ولو ساقاه عشر سنين وكانت الثمرة لا تتوقع الا في العاشرة جاز ويكون ذلك في مقابلة كل العمل ويصح المساقاة على البعل من الشجر كما يصح على ما يفتقر الى السقي

الثالث المدة ويشترط تقديرها بزمان معلوم كالسنة والشهر لا بما يحتمل الزيادة والنقصان ولا تقدير لها كثرة نعم ... سنة اما القلة فيتقدر بمدة يحصل فيها الثمرة غالبا فان خرجت المدة ولم تظهر الثمرة فلا شيء للعامل ولو ظهرت ولم تكمل فهو شريك والاقرب عدم وجوب العمل عليه ولو قدر المدة بالثمرة فاشكال ولو مات العامل

٣٤٠ قبل المدة لم يجب على الوارث القيام به فان قام به والا استاجر الحاكم من تركته من يكمل العمل فان
لم يكن له تركة او تعذر الاستيجار فللمالك الفسخ فان ظهرت الثمرة بيع من نصيب العامل ما يحتاج
اليه من العمل او بيع جميعه ولو لم تظهر الثمرة فسخ المالك لتعذره من يكمل العمل عن الميت ووجبت
اجرة المثل عما مضى ولو كان معينا بطلت قبل الظهور وله الاجرة **الرابع** العمل ويجب على
العامل القيام بما شرط عليه منه ومن غيره فان اطلقا عقد المساقاة اقتضى الاطلاق قيامه
بما فيه صلاح الثمرة وزيادتها كالحرث تحت الشجر والبقر التي تحرث والة الحرث وسقي الشجر واستقاء
الماء واصلاح طرق السقي والاجاجين وازالة الحشيش المضر بالاصول وتهذيب الجريد من الشوك
وقطع اليابس من الاغصان وزبار الكرم وقطع ما يحتاج الى قطعه والتلقيح والعمل بالناضح وتعديل
الثمرة واللقاط والجداد واجرة الناطور واصلاح موضع التشميس ونقل الثمرة اليه وحفظها على رؤوس
النخل وبعده حتى يقسم وعلى صاحب الاصل بناء الجدار وعمل ما يستقى به من دولاب او دالية وانشاء
النهر والكش للتلقيح على راي وفي البقر التي تدير الدولاب تردد ينشأ من انها ليست من العمل فاشبهت
بقر الحرث واذا احتاجت الارض الى التسميد فعلى المالك شراؤه وعلى العامل تفريقه فان اطلقا
العقد حكم على كل منهما ما ذكرنا انه عليه وان شرطاه كان تاكيدا وان شرط احدهما شيئا مما يلزم الاخر
صح اذا كان معلوما الا ان يشترط العامل على المالك جميع العمل فيبطل ويصح اشتراط الاكثر ولو شرط
ان يعمل معه غلام المالك صح ولو شرط ان يكون عمل الغلام لخاص العامل فالاقرب الجواز ويجب
تعيينه ونفقته على مولاه فان شرطها على العامل او من الثمرة صح بشرط العلم بقدرها وجنسها و
لو شرط العامل ان اجرة الاجراء الذين يحتاج الى الاستعانة بهم في العمل على المالك او عليهما صح
لو لم يشترط فهو عليه ومع الشرط يجب التقدير اما لو شرط العامل ان يستاجر باجرة على المالك في جميع
العمل ولم يبق للعامل الا الاستعمال ففي الجواز اشكال **الخامس** الثمار ويجب ان تكون
مشتركة بينهما معلومة بالجزئية المعلومة لا بالتقدير فلو اختص بها احدهما او اهملا الحصة او شرط
احدهما لنفسه شيئا معلوما والزائد بينهما او قدرا لنفسه والباقي معلوم والباقي للعامل او
بالعكس او اختص احدهما بثمرة نخلات معينة والاخر بالباقي او شرط مع الحصة من الثمرة جزءا من
الاصل على اشكال او ساقاه بالنصف ان سقى ناضحا او بالثلث ان سقى عذبا او بالعكس او ساقاه
على احد الحائطين لا بعينه او شرط حصة مجهولة كالجزء او النصيب بطلت المساقاة ولو شرط له
النصف من احد النوعين والثلث من الاخر صح اذا علم كل منهما ولو ساقاه على النصف من هذا الحائط
(من النوعين)

من النوعين لم يشترط العلم بقدر كل منهما ولو شرط المالك على العامل شيئا من ذهب او فضة مع الحصة
كان مكروها ووجب الوفاء به ما لم يتلف الثمرة او لم تخرج فيسقط وفي تلف البعض او قصور الخروج
اشكال ولو قال ساقيتك على ان لك النصف من الثمرة صح وان اضرب عن حصته وفي العكس اشكال
فان ابطلناه ولو اختلفا في الجزء المشروط لمن هو منهما فهو للعامل ولو قال على ان الثمرة بيننا فهو نصف
ولو ساقاه على بستانين بالنصف من احدهما والثلث من الآخر صح مع التعيين والا فلا ولو ساقاه
على احدهما بعينه بالنصف على ان يساقيه على الآخر بالثلث صح على رأي ولو تعدد المالك وتفاوتا
في الشرط صح ان علم حصة كل منهما والا فلا ولو اتفقا صح وان جهلهما ولو انعكس الفرض بان تعدد
العامل خاصة جاز تساويا او اختلفا ولو ساقاه على ازيد من سنة وفاوت الحصة بينهما
جاز مع التعيين ولو ساقى في احد الشريكين صاحبه فان شرط للعامل زيادة على نصيبه صح و
الا فلا ولا اجرة له

الفصل الثاني

في احكامها يملك العامل الحصة بظهور
الثمرة فلو تلفت كلها الا واحدة فهي بينهما فان بلغ حصة كل منهما نصابا وجبت عليه زكوته و
الا فعلى من بلغ نصيبه ولو فسد العقد كانت الثمرة للمالك وعليه اجرة العامل ولو ظهر استحقاق
الاصول فعلى الساقي اجرة العامل والثمرة للمالك فان اقتسماها وتلفت فان رجع المالك
على الغاصب بالجميع رجع الغاصب على العامل بحصته وللعامل الاجرة عليه ولو رجع على
العامل بالجميع فللعامل الرجوع بما وصل الى الغاصب والاجرة ولو رجع على كل منهما بما صار اليه
جاز ولو كان العامل عالما فلا اجرة له ولو هرب العامل فان تبرع بالعمل عنه احد او بذل
الحاكم الاجرة من بيت المال فلا خيار والا فللمالك الفسخ ولو عمل المالك بنفسه او استأجر
عليه فهو متبرع وللعامل الحصة اذ ليس له ان يحكم لنفسه ولو اذن له الحاكم رجع باجرة مثله او بما
اداه ان قصر عن الاجرة ولو تعذر الحاكم كان له ان يشهد انه يستأجر عنه ويرجع ح ولو لم
يشهد لم يرجع وان نوى على اشكال ولو فسخ فعليه اجرة مثل عمله قبل الهرب وله مع التبرع بالعمل
الفسخ مع التعيين ولو عمل الاجنبي قبل ان يشعر به المالك سلم للعامل غير المعين الحصة و
كان الاجنبي متبرعا عليه لا على المالك والعامل امين فيقبل قوله في التلف وعدم الخيانة
وعدم التفريط مع اليمين ولو ثبتت الخيانة فالاقرب ان يده لا ترفع عن حصته وللمالك رفع يده عن
نصيبه فان ضم اليه المالك حافظا فاجرته على المالك خاصة ولو لم يمكن حفظه مع الحافظ
فالاقرب رفع يده عن الثمرة والزامه باجرة عامل ولو ضعف الامين عن العمل ضم غيره اليه ولو

٢٤٢ عجز بالكلية انفسخ ما يقابل عمله والاجرة في الموضعين عليه ولو اختلفا في قدر حصة العامل قدم قول
المالك مع اليمين وكذا لو اختلفا فيما تناولته المساقاة من الشجر ولو كان مع كل منهما بينة قدم بينة
الخارج ولو صدق احد المالكين خاصة اخذ من نصيبه ما ادعاه وقبلت شهادته على المنكر ولو كان
العامل اثنين والمالك واحدا فشهد احدهما على صاحبه قبلت ولو استاجر على العمل بحصة منها
او بجميعها بعد ظهورها والعلم بقدر العمل جاز والا فلا والخراج على المالك الا ان يشترطه على
العامل او عليهما وليس للعامل ان يساقي غيره ولو دفع اليه ارضا ليغرسها على ان الغرس بينهما
فالمغارسة باطلة سواء شرطا للعامل جزءا من الارض اولا والغرس لصاحبه ولصاحب الارض
ازالته واجرة ارضه لفوات ما حصل الاذن بسببه وعليه ارش النقص بالقلع ولو دفع قيمة
الغرس ليملكه او الغارس قيمة الارض ليملكها لم يجبر الاخر عليه ولو ساقاه على الشجر وزارعه على الارض
المتخللة بينهما في عقد واحد جاز بان يقول ساقيتك على الشجر وزارعتك على الارض او عاملتك
عليهما بالنصف ولو قال ساقيتك على الارض والشجر بالنصف جاز لان الزرع يحتاج الى السقي و
لو قال ساقيتك على الشجر ولم يذكر الارض لم يجز له ان يزرع وكل شرط سائغ لا يقتضي جهالة فانه
لازم **المقصد الرابع** في الشركة وفيه فصلان **الاول** الماهية وهي اجتماع حقوق
الملاك في الشيء الواحد على سبيل الشياع والمحل اما عين او منفعة او حق وسبب الشركة قد يكون
ارثا او عقدا او مزجا او حيازة بان يقتلعا شجرة او يغترفا ماء دفعة بانية واقسامها اربعة شركة
العنان وهي شركة الاموال وشركة الابدان بان يشترك اثنان فصاعدا فيما يكتسبونه بايديهم تساوت
الصنعة او اختلفت وشركة المفاوضة وهي ان يشتركا فيما يكتسبان من مال ويلتزمان من غرم
بغصب او بيع فاسد وشركة الوجوه وهي ان يبتاع الوجيه مال الخامل بزيادة ربح ليكون له
بعضه والكل باطل سوى الاول واركانها ثلاثة المتعاقدان ويشترط فيهما اهلية التوكيل و
التوكل والصيغة وهي ما يدل على الاذن في التصرف ويكفي قولهما اشتركنا والمال وهو كل ما يرتفع
الامتياز مع مزجه سواء كان اثمانا او عروضا او فلوسا فلا يكفي مزج الصحيح بالقراضة ولا السمسم
بالكتان ولا عند اختلاف السكة ويحصل الشركة بالمزج سواء كان اختيارا او اتفاقا والمختلف انما
يتحقق فيه الشركة بالعقد الناقل كان يبيع احدهما حصة مما في يده بحصة مما في يد الاخر ولو باعا
بثمن واحد او عملا باجرة واحدة ثبتت الشركة سواء تساوت القيمتان او اختلفتا ولكل منهما بقدر
النسبة من القيمة واذا تميز عمل الصانع من صاحبه اختص باجرته ومع الاشتباه يحتمل التساوي

الصلح ولا بد ان يكون راس المال معلوما جنسا وقدرا عينا فلا يصح في المجهول ولا الجزاف ولا الغايب ولا الدين ولا يشترط التساوي قدرا ويشترط امتزاجهما

الفصل الثاني

في الاحكام لا يجوز لاحد الشريكين التصرف في المال الممتزج الا باذن صاحبه فان اختص احدهما بالاذن اختص بالتصرف وان اشتركا اشتركا ويقتصر الماذون على ما اذن له فلو عين له جهة السفر او بيع على وجه او شراء جنس لم يجز التجاوز ولو شرطا الاجتماع لم يجز لاحدهما الانفراد ولو اطلق الاذن تصرف كيف شاء ويضمن لو تجاوز الحد ويجوز الرجوع في الاذن والمطالبة بالقسمة اذ الشركة من العقود الجايزة من الطرفين وليس لاحدهما مطالبة الشريك باقامة راس المال بل يقتسمان الاعيان اذا لم يتفقا على البيع وينفسخ بالجنون والموت ولا يصح التاجيل فيها ويبسط الربح والخسران على الاموال بالنسبة ولو شرطا التفاوت مع تساوي المالين او التساوي مع تفاوته فالاقرب جوازه ان عملا او احدهما سواء شرطت الزيادة له او للاخر وقيل تبطل الا ان تشترط الزيادة للعامل والشريك امين لا يضمن ما يتلف في يده الا مع تعد او تفريط ويقبل قوله في التلف وان ادعى سببا ظاهرا كالغرق مع اليمين وعدم البينة وكذا لو ادعي عليه الخيانة او التفريط ويقبل قوله في قصده ما اشتراه انه لنفسه او للشركة فان قال كان مال الشركة فخلصت بالقسمة فالقول قول الاخر في انكار القسمة ولو اقر الاذن في قبض البايع به دونه برئ المشتري من نصيب الاذن لاعترافه بقبض وكيله ثم القول قول البايع في الخصومة بينه وبين المشتري وبينه وبين المقر فتقبل شهادة المقر عليه في حقه ان كان عدلا والا حلف واخذ من المشتري ولا يشاركه المقر ثم يحلف للمقر ولا تقبل شهادة المشتري له ولو ادعى المشتري على شريك البايع بالقبض فان كان البايع اذن قبضه فالحكم كما تقدم وان لم ياذن لم يبرء المشتري من حصة البايع لانه لم يدفعها اليه ولا الى وكيله ولا من حصة الشريك لانكاره والقول قوله مع يمينه ولا يقبل قول المشتري على الشريك وللبايع المطالبة بقدر حقه خاصة لاعترافه بقبض الشريك حقه وعلى المشتري دفع نصيبه اليه من غير يمين فاذا قبض حقه فللشريك مشاركته فيما قبض وله ان لا يشاركه ويطالب المشتري بجميع حقه فان شارك في المقبوض فعليه اليمين انه لم يستوف حقه من المشتري وياخذ من القابض نصف نصيبه ويطالب المشتري بالباقي اذا حلف انه لم يقبض منه شيئا وليس للمقبوض منه الرجوع على المشتري بعوض ما اخذ منه لاعترافه ببراءة ذمة المشتري ولو خاصم المشتري شريك البايع فادعى عليه القبض لم يقبل

شهادة البايع لانه يدفع عن نفسه ضرر مشاركة شريكه له فيما يقبضه من المشتري فيحلف ويأخذ من المشتري نصف الثمن فان نكل اخذ المشتري منه النصف ولو باع الشريكان سلعة صفقة ثم استوفى احدهما شيئا شاركه الاخر فيه وان تعدد المشتري اما لو تعددت الصفقة فلا مشاركة وان اتحد المشتري ولو تساوى المالان واذن احدهما في العمل للاخر على ان يتساويا في الربح فهو صحيح

فروع

ا لو دفع الى اخر دابة ليحمل عليها والحاصل لهما فالشركة باطلة فان كان العامل قد اجر الدابة فالاجر لمالكها وعليه اجرة مثل العامل فان قصر الحاصل عنهما تحاصا ان كان بسؤال العامل والا فالجميع فان تقبل حمل شيء فحمله عليها او حمل عليها شيئا مباحا فباعه فالاجرة والثمن له وعليه اجرة مثل الدابة لمالكها ب لو دفع دابة الى سقاء واخر راوية على الشركة في الحاصل لم تنعقد وكان الحاصل للسقاء وعليه اجرة الدابة والراوية ولو كان من واحد دكان ومن اخر رحى ومن ثالث بغل ومن رابع عمل فلا شركة ثم ان كان عقد اجرة الطحن من واحد منهم ولم يذكر اصحابه ولا نواهم فله الاجر اجمع وعليه لاصحابه اجرة المثل وان نوى اصحابه او ذكرهم كان كما لو عقد مع كل واحد منهم منفردا ولو استاجر من الجميع فقال استاجرتكم لطحن هذا الطعام بكذا فالاجر بينهم ارباعا لان كل واحد منهم لزمه طحن ربعه بربع الاجر ويرجع كل واحد منهم على كل واحد من اصحابه بربع اجر مثله ولو كان قال استاجرت هذا الدكان والبغل والرحى والرجل بكذا للطحن بكذا فالاجر بينهم على قدر اجر مثلهم لكل واحد من المسمى بقدر حصته ج لو صاد او احتطب او احتش او حاز نية انه له ولغيره لم تؤثر تلك النية وكان باجمعه له وهل يفتقر الحيز في تملك المباح الى نية التملك اشكال

المقصد الخامس في القراض وفصوله ثلثة الاول في اركانه وهي خمسة

الاول

العقد وهو الايجاب قارضتك او ضاربتك او عاملتك على ان الربح بيننا نصفين او متفاوتا والقبول قبلت وشبهه من الالفاظ الدالة على الرضا وهو عقد قابل للشروط الصحيحة مثل ان لا تسافر بالمال او لا تشتري الا من رجل بعينه او قماشا معينا وان كان عزيز الوجود كالياقوت الاحمر او لا تبيع الا على رجل معين ولو شرط ما ينافيه فالوجه بطلان العقد مثل ان يشترط ضمان المال او سهما من الخسران او لزوم المضاربة او ان لا يبيع الا برأس المال او اقل ولو شرط توقيت المضاربة لم يلزم الشرط والعقد صحيح لكن ليس للعامل التصرف بعده ولو شرط على العامل المضاربة في مال اخر او يأخذ منه بضاعة او قرضا او يخدمه في شيء بعينه فالوجه صحة الشروط

الثاني

المتعاقدان ويشترط فيهما البلوغ والعقل وجواز التصرف ويجوز تعددهما واتحادهما وتعدد احدهما

احدها بمعلوم ثم لحقه ذلك شيء معين فوجبت اجرة المثل على ما ذكر وهكذا القول في البواقي فلو كان المسمى عشرين مثلا كان لكل واحد خمسة ثم ان اجرة مثل العامل لو كانت اربعة رجع بثلاثة دراهم على كل واحد بدرهم وهكذا الخ

خاصة وان يكون الدافع رب المال او من اذن له فلو ضارب العامل غيره باذن المالك صح وكان العامل الاول وكيلا فان شرط لنفسه شيئا من الربح لم يجز لانه لا مال له ولا عمل وان ضارب بغير اذنه بطل الثاني فان لم يربح ولا تلف منه شيء رده على المالك ولا شيء له ولا عليه وان تلف في يد الثاني طالب المالك من شاء منهما فان طالب الاول رجع على الثاني مع علمه لاستقرار التلف في يده وكذا مع عدم علمه على اشكال ينشأ من الغرور وان طالب الثاني رجع على الاول مع جهله على اشكال لا مع علمه وان ربح فللمالك خاصة وفي رجوع الثاني على الاول باجرة المثل احتمال ولو قيل ان كان الثاني عالما بالحال لم يستحق شيئا وان جهل فله اجرة المثل على الاول كان وجها ويحتمل عدم لزوم الشراء ان كان بالعين وان كان في الذمة احتمل اختصاص الثاني به والقسمة بينه وبين العامل الاول في النصف واختصاص المالك بالاخر ان كان الاول شرط على الثاني ان للمالك النصف والاخر بينهما ولو شرط المريض للعامل ما يزيد على اجرة المثل لم يحتسب الزائد من الثلث اذ المقيد بالثلث التفويت لغير حاصل ولا هنا لانتفاء الربح حينئذ وهل المساقاة كذلك اشكال ينشأ من كون النخلة تثمر بنفسها فهي كالحاصل واذا فسد القراض بفوات شرط نفذت التصرفات وكان الربح باجمعه للمالك وعليه للعامل اجرة المثل الا اذا فسد باشتراط جميع الربح للمالك ففي استحقاق الاجرة اشكال ينشأ من رضاه بالسعي مجانا **الثالث** راس المال وشروطه اربعة **الاول** ان يكون نقدا فلا يصح القراض بالعروض ولا بالنقرة ولا بالفلوس ولا بالدراهم المغشوشة ولو مات المالك وبالمال متاع فاقره الوارث لم يصح ولو دفع شبكة للصايد بحصة فالصيد للصايد وعليه اجرة الشبكة **الثاني** ان يكون معينا فلا يجوز على دين في الذمة ولو قال للمدين اعزل المال الذي لي عليك وقد قارضتك عليه ففعل واشترى بعين المال للمضاربة فالشراء له وكذا ان اشترى في الذمة ولو اقرضه الفا شهرا ثم هو بعده مضاربة لم يصح ولو قال ضارب به شهرا ثم هو قرض صح ولو قال خذ المال الذي لي على فلان واعمل به مضاربة لم يصح ما لم يجدد العقد وكذا لو قال بع هذه السلعة فاذا نض ثمنها فهو قراض ولو كان وديعة او غصبا عند فلان صح ولو كان قد تلف لم يصح وكذا يصح لو كان في يده وديعة او غصب لم يتلف عينه ضمانه المالك به والاقرب زوال الضمان بالعقد ويحتمل بقاؤه الى الاداء ثمنا عما يشتريه ولو دفع اليه كيسين فقال قارضتك على احدهما والاخر وديعة ولم يعين او قال قارضتك

هذا هو احتمال في مقابل الاطلاق قوله وان ربح فللمالك خاصة [illegible]

[illegible]

على ايهما شئت لم يصح **الثالث** ان يكون معلوما فلا يصح على المجهول قدره وفي المشاهد اشكال فان جوزناه فالقول قول العامل مع يمينه في قدره **الرابع** ان يكون مسلما في يد العامل فلو شرط المالك ان يكون يده عليه لم يصح اما لو شرط ان يكون مشاركا في اليد او يراجعه في التصرف او يراجع مشرفه فالاقرب الجواز ولو شرط ان يعمل معه غلام المالك جاز **الرابع** العمل وهو عوض الربح وشرطه ان يكون تجارة فلا يصح على الطبخ والخبز والحرف اما النقل والكيل والوزن ولواحق التجارة فانها تبع للتجارة والتجارة هي الاسترباح بالبيع والشراء لا بالحرف والصنائع واذا اذن في التصرف واطلق اقتضى الاطلاق ما يتولاه المالك من عرض القماش ونشره وطيه واحرازه وبيعه وقبض ثمنه وايداعه الصندوق واستيجار ما يعتاد الاستيجار له كالدلال والوزان والحمال ولو استاجر لما يجب عليه مباشرته فالاجرة عليه خاصة ولو عمل بنفسه ما يستاجر له عادة لم يستحق اجرة ولو شرط عليه ما يضيق التجارة بسببه لزم فان تعدى ضمن كما لو شرط ان لا يشتري الا ثوبا معينا او ثمرة بستان معين او لا يشتري الا من زيد او لا يبيع الا عليه سواء كان وجود ما عينه عاما او نادرا ولو شرط الاجل لم يلزم ولو قال ان مضت سنة فلا تشتر بعدها وبع صح وكذا العكس ولو قال على اني لا املك فيها منعك لم يصح ولو شرط ان يشتري اصلا يشركان في نمائه كالشجر او الغنم فالاقرب الفساد لان مقتضى القراض التصرف في راس المال **الخامس** الربح وشروطه اربعة **الاول** ان يكون مخصوصا بالمتعاقدين فلو شرط جزء منه لاجنبي فان كان عاملا صح والا بطل ولو شرط لغلام احدهما حصة معهما صح سواء عمل الغلام او لا **الثاني** ان يكون مشتركا فلو قال خذه قراضا على ان الربح لك او لي بطل اما لو قال خذه فاتجر به على ان الربح لك كان قرضا ولو قال على ان الربح لي كان بضاعة **الثالث** ان يكون معلوما فلو قال على ان لك مثل ما شرطه فلان لعامله ولم يعلم احدهما بطل ولو قال على ان الربح بيننا فهو بنصفين وكذا خذه على النصف او على ان لك النصف وان سكت عن حصته اما لو قال على ان لي النصف وسكت عن حصة العامل بطل على اشكال ولو قال على ان لك الثلث ولي النصف وسكت عن السدس صح وكان للمالك ولو قال خذه مضاربة على الربع او الثلث صح وكان تقدير النصيب للعامل ولو قال لك ثلث الربح وثلث ما بقي صح وكان له خمسة اتساع لانه معناه ولو قال لك ثلث الربح وربع ما بقي فله النصف ولو قال لك الربع وربع ما بقي فله ثلثة اثمان ونصف ثمن سواء عرفا الحساب او جهلاه لانه اجزاء معلومة **الرابع** ان يكون مقدرا بالجزئية

لا بالتقدير كالنصف والثلث فلو قال على ان لك من الربح مائة والباقي لي او بالعكس او على ان لك ربح هذه الالف او على ربح الاخرى او لك نصف الربح الا عشرة دراهم او وعشرة او على ان لي ربح احد الثوبين او احدى السفرتين او ربح تجارة شهر كذا بطل وكذا لو قال على ان لك مائة والباقي بيننا ولو قال على ان لك ربع نصفه او نصف ربعه صح

الفصل الثاني في الاحكام

ومطالبه اربعة

الاول

العامل كالوكيل في تقييد تصرفه بالغبطة فليس له التصرف بالغبن ولا بالنسيئة ولا شراء الا مع عموم الاذن كافعل ما شئت او خصوصه فان فعل لا معه وقف على الاجازة والاقرب انه يضمن القيمة لانه لم يفت بالبيع باكثر منها ولا يحفظ بتركه سواها وزيادة الثمن حصلت بتفريطه فلا يضمنها وليس له ان يبيع بدون ثمن المثل ولا يشتري باكثر منه مما لا يتغابن الناس به فان فعل احتمل بطلان البيع وضمان النقص فعلى البطلان لو تعذر الرد ضمن النقص ولو امكن الرد وجب رده ان كان باقيا وقيمته ان كان تالفا وللمالك الزام من شاء فان رجع على المشتري بالقيمة رجع المشتري على العامل بالثمن وان رجع على العامل رجع العامل بالزائد من القيمة على المشتري ولو ظهر ربح فللمالك المطالبة بحصته دون العامل ولو اشترى باكثر من ثمن المثل بعين المال فهو كالبيع وان اشترى في الذمة لزم العامل ان اطلق الشراء ولم يجز المالك وان ذكر المالك بطل مع عدم الاجازة وليس له ان يبيع الا نقدا بنقد البلد والاقرب ان له ان يبيع بالعرض مع الغبطة وليس له الزراعة ولا يشتري الا بعين المال فان اشترى في الذمة من دون اذن وقع له ان لم يذكر المالك والا بطل وليس له ان يشتري باكثر من راس المال فلو اشترى عبدا بالف هو راس المال ثم اشترى بعينها اخر بطل وان اشترى في ذمته صح له اذا لم يذكر المالك والا وقف على الاجازة وله ان يشتري المعيب ويرده بالعيب وياخذ الارش كل ذلك مع الغبطة ولو اختلفا في الرد والارش قدم جانب الغبطة فان انتفت قدم قول المالك وليس له ان يشتري من ينعتق على المالك الا باذنه فان فعل صح وعتق وبطلت المضاربة في ثمنه فان كان كل المال بطلت المضاربة ولو كان فيه ربح فللعامل المطالبة بحصته والوجه الاجرة وان لم ياذن فالاقرب البطلان ان كان الشراء بالعين او في الذمة وذكر المالك والا وقع للعامل مع علمه وفي جاهل النسب او الحكم اشكال ولو اشترى من نذر المالك عتقه صح الشراء وعتق على المالك ان لم يعلم العامل بالنذر ولا ضمان ولو اشترى زوجة المالك احتمل الصحة والبطلان ولو اشترى زوج المالكة باذنها بطل النكاح وبدونه قيل يبطل الشراء للضرر بها وقيل يصح موقوفا ولا يضمن العامل ما يفوت من المهر ويسقط من النفقة قيل مطلقا ضمن

٢٤٨ صح السلم وكذا لو اشترى من له عليه مال والوكيل في شراء عبد مطلق لو اشترى ابا الموكل احتمل الصحة
وعدمها والماذون له في شراء عبد كالوكيل وفي التجارة كالعامل ولو اشترى العامل من ينعتق
عليه ولا ربح في المال صح فان ارتفع السوق وظهر ربح وقلنا يملك به عتق حصته ولم يسر على اشكال
اذ لا اختيار في ارتفاع السوق واختيار السبب ان كان فيه ربح وقلنا لا يملك بالظهور صح و
لا عتق وان قلنا يملك فالاقرب الصحة فيعتق نصيبه ويسري الى نصيب المالك ويغرم له
لاختياره الشراء ويحتمل الاستسعاء في باقي القيمة للعتق وان كان العامل معسرا فالبطلان
لانه مخالف للتجارة

المطلب الثاني

ليس للعامل ان يسافر الا باذن المالك
فان فعل بدون اذنه ضمن وينفذ تصرفه ويستحق الربح ولو امره بالسفر الى جهة فسافر الى
غيرها او بابتياع شيء معين فابتاع غيره ضمن ولو ربح حينئذ فالربح على الشرط ولو سوغ له السفر
لم يكن له سلوك طريق مخوف فان فعل ضمن واذا اذن في السفر فاجرة النقل على مال القراض
نفقته في الحضر على نفسه وفي السفر من اصل القراض كمال النفقة على راي فلو كان معه غيره
قسط ويحتمل مساواة الحضر واحتساب الزائد على القراض ولو انتزع المالك منه المال في السفر
فنفقة العود على خاص العامل ولو مات لم يجب تكفينه

المطلب الثالث

ليس للعامل وطي امة القراض وان ظهر الربح فان فعل من غير اذن حد وعليه المهر وولده
رق ان لم يظهر ربح وانعقد حرا وهي ام ولد وعليه قيمتهما وليس للمالك وطي الامة ايضا
فان فعل فهي ام ولد ان علقت ولا حد ويحتسب قيمتها ويضاف اليها بقية المال فان كان
فيه ربح فللعامل حصته ولو اذن له المالك في شراء امة يطأها قبل جاز والا فالاقرب المنع نعم
لو احله بعد الشراء صح وليس لاحدهما تزويج الامة ولا مكاتبة العبد فان اتفقا عليهما جاز
وليس له ان يخلط مال المضاربة بماله الا مع اذنه فيضمن بدونه ولو قال اعمل برايك فالاقرب
الجواز وليس له ان يخلط مال المضاربة بماله الا مع اذنه فيضمن بدونه ولو قال اعمل ان يشتري
خمرا ولا خنزيرا اذا كان احدهما مسلما وليس له ان ياخذ من اخر مضاربة ان تضرر الاول الا
باذنه فان فعل فربح في الثانية لم يشاركه الاول ولو دفع اليه قراضا وشرط ان ياخذ له
بضاعة فالاقوى صحتهما ولو قارض اثنان واحدا وشرطا له النصف منهما صح فلو اختلفا في الباقي
مع تساوي المالين او بالعكس فالاقوى الصحة ولو كان العامل اثنين وساواهما في الربح
صح وان اختلفا في العمل ولو اخذ من واحد مالا اكثر يعجز عن العمل فيضمن مع جهل المالك ولو اخذ

مائة من رجل ومثلها من آخر واشترى بكل مائة من رجل عبدا فاختلطا

مائة من رجل ومثلها من آخر واشترى بكل مائة عبدا فاختلطا اصطلحا او اقرع **المطلب الرابع** العامل يملك الحصة من الربح بالشرط دون الاجرة على الاصح ويملك بالظهور لا بالانضاض على ملكا غير مستقر وانما يستقر بالقسمة او بالانضاض والفسخ قبل القسمة ولو اتلف المالك او الاجنبي المال ضمن له حصته ويورث عنه والربح وقاية لراس المال فان خسر وربح جبرت الوضيعة من الربح سواء كان الربح والخسران في مرة واحدة او مرتين او في صفقة او اثنتين فلو دفع الفين فاشترى باحدهما سلعة وبالاخرى مثلها فخسرت الاولى وربحت الثانية جبر الخسران من الربح ولا شيء للعامل الا بعد كمال الالفين ولو تلف مال القراض او بعضه بعد دورانه في التجارة احتسب التالف من الربح وكذا لو كان قبل دورانه على اشكال سواء كان التلف للمال او للعوض باحتراق او سرقة او غصب او فوات عين او بانخفاض سوق او طريان عيب والزيادات العينية كالثمرة والنتاج محسوبة من الربح وكذا بدل منافع الدابة ومهر وطي الجواري حتى لو وطي السيد كان مستردا مقدار العقر ولو كان راس المال مائة فخسر عشرة ثم اخذ المالك عشرة ثم عمل الساعي فربح فراس المال ثمانية وثمانون وثمانية اتساع لان الماخوذ محسوب من راس المال فهو كالموجود فالمال في تقدير تسعين فاذا بسط الخسران وهو عشرة على تسعين اصاب العشرة الماخوذة دينار وتسع فيوضع ذلك من راس المال وان اخذ نصف التسعين الباقية بقي راس المال خمسين لانه اخذ نصف المال فسقط نصف الخسران وان اخذ خمسين بقي اربعة واربعون واربعة اتساع وكذا في طرف الربح بحسب الماخوذ من راس المال والربح فلو كان المال مائة وربح عشرين فاخذ المالك بقي راس المال ثلثة وثمانين وثلثا لان الماخوذ سدس المال فينقص سدس راس المال وهي ستة عشر وثلثان وحظها من الربح ثلثة وثلث فيستقر ملك العامل على نصف الماخوذ من الربح وهو درهم وثلثان فلو انخفضت السوق وعاد ما في يده الى ثمانين لم يكن للمالك ان ياخذه ليتم له المائة بل للعامل من الثمانين درهم وثلثا ولو كان قد اخذ ستين بقي راس المال خمسين لانه اخذ نصف المال فبقي نصفه وان اخذ خمسين بقي راس المال ثمانية وخمسين وثلثا لانه اخذ ربع المال وسدسه فبقي ثلثه وربعه وان اخذ منه ستين ثم خسر فصار معه اربعون فرده فيما كان له العامل على المالك خمسة لانه الذي اخذه المالك انفسخ فيه المضاربة فلا يجبره خسارة الباقي لمفارقته

۲۴۹ ثلثان ومن الربح كذلك فيستقر ملك العامل على نصفه ويبقى من اصل المال ثمانية وخمسين هو ثلث المال وربعه فهي راس المال الآن

اباه وقد اخذ من الربح عشرين لانه سدس ما اخذه ربح ولو رد منها عشرين بقي راس المال خمسة ٢٥٠
عشر ولو دفع الفا مضاربة فاشترى متاعا بالفين فباعهما ثم اشترى بهما جارية و
ضاع الثمن قبل دفعه رجع على المالك بالفين خمسمائة ودفع من ماله خمسمائة على اشكال فاذا باعها
بخمسة الاف اخذ العامل ربعها واخذ المالك من الباقي راس ماله الفين وخمسمائة ولو كان
الباقي ربحا بينهما على ما شرطاه ولو دفع اليه الفا مضاربة ثم دفع اليه الفا اخرى مضاربة واذن
في ضم احدهما الى الاخر قبل التصرف في الاول جاز وصار مضاربة واحدة وان كان بعد التصرف
في الاول في شراء المتاع لم يجز لاستقرار حكم الاول فربحه وخسرانه مختص به فان نض الاول جاز
ضم الثاني اليه وان لم ياذن في الضم فالاقرب انه ليس له ضمه ولو خسر العامل فدفع الباقي ناقصا
ثم اعاده المالك اليه بعقد مستانف لم يجبر ربح الثاني خسران الاول لاختلاف العقدين و
هل يقوم الحساب مقام القبض الاقرب انه ليس كذلك وليس للعامل بعد ظهور الربح اخذ
شيء منه بغير اذن المالك فان نض قدر الربح واقتسماه وبقي راس المال فخسر العامل فعل
الامرين واحتسب المالك وان امتنع احدهما من القسمة لم يجبر عليها ولا يصح ان يشتري المالك
من العامل شيئا من مال القراض ولا ان ياخذ منه بالشفعة ولا من عبده القن ويجوز من المكاتب
والشريك فيصح في نصيب شريكه وللعامل ان يشتري من مال المضاربة فان ربح بطل البيع في
نصيبه منه

الفصل الثالث

في التفاسخ والتنازع القراض عقد جائز من الطرفين
لكل منهما فسخه سواء نض المال او كان به عروض وينفسخ بموت احدهما وجنونه واذا فسخ القراض
والمال ناض لا ربح فيه اخذه المالك ولا شيء للعامل وان كان ربح قسم على الشرط وان انفسخ
والمال عروض فان ظهر فيه ربح وطلب العامل بيعه او وجد زبونا يحصل له ربح ببيعه عليه
اجبر المالك على اجابته على اشكال وان لم يظهر ربح ولا زبون لم يجبر المالك ولو طلب المالك
بيعه فان لم يكن ربح او كان واسقط العامل حقه منه فالاقرب اجباره على البيع ليرد المال كما
اخذه وكذا يجبر مع الربح ولو نض قدر راس المال فرده العامل لم يجبر على انضاض الباقي وكان
مشتركا بينهما ولو كان ذهبا وراس المال فضة وجب الرد الى الجنس واذا فسخ المالك القراض ففي
استحقاق العامل اجرة المثل الى ذلك الوقت نظر واذا انفسخ والمال دين وجب على العامل تقاضيه
وان لم يظهر ربح ولو مات المالك فلورثته مطالبة العامل بالتنضيض ويجدد له عقد القراض
ان كان المال ناضا نقدا والا فلا ولو مات العامل فللمالك تقرير وارثه على العقد ان كان

(المال)

المال نقدا والا فلا وهل ينعقد القراض هنا بلفظ التقرير اشكال واذا مات المالك قدم حصة العامل على غرمائه ولو مات العامل ولم يعرف بقاء مال المضاربة بعينه صار ثابتا في ذمته وصاحبه اسوة الغرماء على اشكال وان عرف قدم وان جهلت عينه واذا تلف المال قبل الشراء انفسخت المضاربة فان اشترى بعد ذلك للمضاربة فالثمن عليه وهو لازم له سواء علم بتلف المال قبل نقد الثمن او جهله ولو اجاز رب المال احتمل صيرورة الثمن عليه وبقاء المضاربة فان اشترى للمضاربة فتلف الثمن قبل نقده فالشراء للمضاربة وعقدها باق وعلى المالك الثمن وهل يحسب التالف من راس المال نظر هذا اذا كان المالك اذن في الشراء في الذمة والا كان الثمن لازما للعامل والشراء له ان لم يذكر المالك والا بطل البيع ولا يلزم الثمن احدهما ولو اشترى بالثمن عبدين فمات احدهما كان تلفه من الربح ولو ماتا معا انفسخت المضاربة لزوال مالها اجمع فان دفع المالك اليه شيئا اخر كان الثاني راس المال ولم يضم الى المضاربة الاولى وينفذ تصرف العامل في المضاربة الفاسدة بمجرد الاذن كالوكيل والربح باجمعه للمالك وعليه اجرة المثل للعامل سواء ظهر الربح او لا الا ان يرضى العامل بالسعي مجانا كان يقول له قارضتك والربح كله لي فلا اجرة له ح والعامل امين لا يضمن ما يتلف الا بتعد او تفريط سواء كان العقد صحيحا او فاسدا والقول قوله مع اليمين في قدر راس المال وتلفه وعدم التفريط وحصول الخسران وايقاع الشراء لنفسه او للمضاربة وقدر الربح وعدم النهي عن شراء العبد مثلا لو ادعاه المالك والاقرب تقديم قول المالك في الرد وفي عدم اذن النسيئة وعدم الاذن في الشراء بعشرة وفي قدر نصيب العامل من الربح ولو قال العامل ما ربحت شيئا او ربحت الفا ثم خسرت او تلف الربح قبل بخلاف ما لو قال غلطت او نسيت ولو اختلفا في قدر راس المال فالقول قول العامل مطلقا على اشكال فلو ادعى المالك ان راس المال ثلثا الحاصل وصدقه احد العاملين بالنصف وادعى الاخر الثلث قدم قول المنكر مع يمينه فيأخذ خمسمائة من ثلثة الاف ويأخذ المالك الفين لاعترافه له بنصيبين الاخر وللاخر ثلث المتخلف وهو خمسمائة وللمالك ثلثاه لان نصيب المالك انضم الى نصيب العامل الاخر فيقسم الباقي على النسبة وما اخذه الحالف زائدا على قدر نصيبه كالتالف منهما والتالف من المضاربة يحسب من الربح ولو ادعى المالك القراض والعامل القرض فالقول قول المالك فيثبت له مع اليمين ما ادعاه

من الحصة ويحتمل التحالف فللعامل اكثر الامرين من الاجرة والمشترط ولو اقاما بينة فعلى الاول تقدم بينة العامل ولو ادعى العامل القراض والمالك الابضاع قدم قول العامل لان عمله له فيكون قوله مقدما فيه ويحتمل التحالف فللعامل اقل الامرين من الاجرة والمدعى ولو ادعى المالك العامل القرض والمالك الابضاع تحالفا وللعامل الاجرة ولو تلف المال او خسر فادعى المالك القرض والعامل القراض او الابضاع قدم قول المالك مع اليمين ولو شرط العامل النفقة او اوجبناها ثم ادعى انه انفق من ماله واراد الرجوع فله ذلك سواء كان المال في يده او رده الى المالك ولو شرطا لاحدهما جزءا معلوما واختلفا لمن هو فهو للعامل ولو انكر القراض ثم ادعى التلف لم يقبل قوله وكذا الوديعة وشبههما اما لو كان الجواب لا يستحق عندي شيئا وشبهه لم يضمن

المقصد السادس في الوكالة وفصوله ثلاثة

الاول في اركانها وهي اربعة

الاول العقد

وهو ما يدل على استنابة في التصرف ولا بد فيه من ايجاب دال على القصد كقوله وكلتك او استنبتك او فوضت اليك او بع او اشتر او اعتق ولو قال وكلتني فقال نعم او اشار بما يدل على القصد كفى في الايجاب ومن قبول اما لفظا كقبلت ورضيت وشبههما او فعلا كما لو قال وكلتك في البيع فباع ولا يشترط مقارنة القبول بل يكفي وان تأخر نعم يشترط عدم الرد منه فلو رد انفسخ العقد وافتقر في التصرف الى تجديد الايجاب مع علم الموكل ويجب ان تكون منجزة فلو جعلها مشروطة بشرط متوقع او وقت مترقب بطلت نعم لو نجز الوكالة وشرط تأخير التصرف الى وقت او حصول شرط جاز كان يقول وكلتك الآن ولا تتصرف الا بعد شهر واذا فسد العقد لتعليقها على الشرط احتمل نفوذ التصرف عند حصوله بحكم الاذن وفائدة الفساد سقوط الجعل المسمى والرجوع الى الاجرة

الثاني الموكل

ويشترط فيه ان يملك مباشرة ذلك التصرف بملك او ولاية فلا يصح توكيل الصبي وان كان مميزا او بلغ عشرا مطلقا على رأي ولا المجنون ولو عرض بعد التوكيل بطلت الوكالة ولا توكيل العبد الا باذن المولى الا فيما لا يتوقف على الاذن كالطلاق والخلع ولا للوكيل الا باذن موكله صريحا او فحوى مثل اصنع ما شئت والاقرب ان ارتفاع الوكيل عن المباشرة واتساعه وكثرته بحيث يعجز عن المباشرة اذن في التوكيل معنى فحينئذ الاقرب انه يوكل فيما زاد على ما يتمكن منه لا الجميع ولا المحجور عليه الا فيما لا يمنع الحجر تصرفه فيه كالطلاق والخلع واستيفاء القصاص ولا يوكل المحرم في عقد النكاح عموما ولا ابتياع الصيد وللمكاتب ان يوكل وللمأذون فيما جرت العادة بالتوكيل فيه وللاب والجد له ان يوكلا عن الصغير والمجنون وللحاكم ان يوكل

بما اللازمة لها
ان يباشر النكاح عنه
قلنا ان توكل غيره جاز فالثانى فيه
فعلى الفاسق على ملك فى التزويج بان
فانه التوكيل فيه خلاف لبعض الشافعية
اما الامام عليه السلام او منصوبه اذا
نعلم غيره القضاء

٢٥٣ فى الطلاق على راى و للحاكم ان يوكل عن السفهاء من يباشر الحكومة عنهم ويكره لذوى المروات

مباشرة الخصومة و يستحب لهم التوكيل و للمراة ان توكل فى النكاح وللفاسق فى تزويج ابنته

و ولده ايجابا وقبولا وليس سكوت السيد عن النهى عن نكاح عبده اذنا له فيها والاقرب بطلان

الاذن بالاباق وكل موضع للوكيل ان يوكل فيه فليس له ان يوكل الا امينا الا ان يعين الموكل

غيره ولو تجددت الخيانة وجب العزل وكذا الوصى والحاكم اذا ولى القضاء فى ناحيته واذا اذن الموكل

فى التوكيل فوكل الوكيل اخر كان الثانى وكيلا للموكل لا ينعزل بموت الاول ولا بعزله ولا يملك

الاول عزله وان اذن له ان يوكل لنفسه جاز وكان الثانى وكيلا للوكيل ينعزل بموته وعزله و

موت الموكل وللاول عزله **الثالث** الوكيل ويشترط فيه البلوغ والعقل فلا تصح وكالة

الصبى ولا المجنون والاقرب جواز توكيل عبد يستحب ان يكون تام البصيرة عارفا باللغة التى

يحاور بها ويصح ان يكون الوكيل فاسقا ولو فى ايجاب النكاح او كافرا او عبدا باذن مولاه وان

كان فى شراء نفسه من مولاه او فى اعتاق نفسه وان يكون امراة فى عقد النكاح و طلاق نفسها

وغيرها وان يكون محجورا عليه لسفه او فلس ولا يصح ان يكون محرما فى عقد النكاح وشراء الصيد

وبيعه وحفظه ولا مسلكنا فى عقد البيع ولو ابتدا المسلم لم يبطل وكالته ولا يصح ان يتوكل الذمى

على المسلم للذمى ولا للمسلم ويكره ان يتوكل المسلم للذمى على المسلم وللمكاتب ان يتوكل بجعل

وبغيره باذن السيد واذا اذن لعبده فى التجارة لم يكن له ان يوجر نفسه ولا يوكل لغيره ولو

عين له التجارة فى نوع لم يتجر فى غيره ولو وكل اثنين وشرط الاجتماع او اطلق لم يجز

لاحدهما التفرد بشىء من التصرفات وان كان فى الخصومة ولو مات احدهما بطلت الوكالة

وليس للحاكم ان يضم الى الثانى امينا وكذا لو غاب ولو وكلهما فى حفظ ماله حفظاه معا فى

حرز لهما ولو شرط لهما الانفراد جاز لكل منهما ان يتصرف من غير مشاورة صاحبه فى الجميع

والاقرب جواز وكالة الواحد عن المتخاصمين وعن المتعاقدين فيتولى طرفى العقد حتى

فى استيفاء القصاص من نفسه والدين منه والحد فلو وكل شخص ببيع عبد واخر بشراء عبد

جاز ان يتولى الطرفين ولو وكل زوجته او عبد غيره ثم طلق الزوجة او اعتق العبد

لم يبطل الوكالة ولو اذن لعبده فى التصرف فى ماله ثم اعتقه او باعه بطل الاذن لانه

ليس على حد الوكالة بل هو اذن تابع للملك ويحتمل بقاء وكالته لو اعتقه ولو وكل عبد

غيره ثم اشتراه لم يبطل وكالته **الرابع** فى متعلق الوكالة وشروطه ثلثة **الاول**

كتاب الوكالة

٢٥٤ ان يكون مملوكا للموكل فلو وكله على طلاق زوجة سينكحها او عتق عبد سيملكه او بيع ثوب سيشتريه لم يصح وكذا لو وكل المسلم ذميا في شراء خمر او بيعه او المحرم محلا في ابتياع صيد او عقد نكاح او الكافر مسلما في شراء مسلم او مصحف ولا يشترط استقرار الملك فلو وكل في شراء من ينعتق عليه صح ولو قال اشتر لي من مالك كر طعام لم يصح لانه لا يجوز ان يشتري الانسان بماله ما يملكه غيره ولو قال اشتر لي في ذمتك واقض الثمن عني من مالك صح ولو قال اشتر لي من الدين الذي لي عليك صح ويبرأ بالتسليم الى البايع **الثاني** ان يكون قابلا للنيابة كانواع البيع والحوالة والضمان والشركة والقراض والجعالة والمساقاة والنكاح والطلاق والخلع والرهن والصلح وقبض الثمن والوكالة والعارية والاخذ بالشفعة والابراء والوديعة وقسم الصدقات واستيفاء القصاص والحدود مطلقا في حضور المستحق وغيبته وقبض الديات والجهاد على وجه واثبات حدود الادميين لا حدود الله تعالى وعقد السبق والرمي والكتابة والعتق والتدبير والدعوى واثبات الحجة والحقوق والخصومة وان لم يرض الخصم وسائر العقود والفسوخ والضابط كل ما لا غرض للشارع فيه في التخصيص بالمباشرة من فاعل معين اما ما لا تدخله النيابة فلا يصح التوكيل فيه وهو كل ما تعلق غرض الشارع بايقاعه من المكلف به مباشرة كالطهارة مع القدرة وان جازت النيابة في غسل الاعضاء مع العجز والصلاة الواجبة ما دام حيا وكذا الصوم والاعتكاف والحج الواجب مع القدرة والنذر واليمين والعهد والمعاصي كالسرقة والغصب والقتل بل احكامها تلزم متعاطيها والقسم بين الزوجات لانه يتضمن استمتاعا والظهار واللعان وقضاء العدة وفي التوكيل باثبات اليد على المباحات كالالتقاط والاصطياد والاحتشاش والاحتطاب نظر ولا يصح التوكيل في الشهادة الا على وجه الشهادة على الشهادة ولا في كل محرم وفي التوكيل على الاقرار اشكال فان ابطلناه ففي جعله مقرا بنفس التوكيل نظر **الثالث** ان يكون معلوما نوعا ما من العلم لينتفي عظم الغرر فلو وكله في شراء عبد افتقر الى وصفه لينتفي الغرر ويكفي لو قال عبدا تركيا وان لم يستقص في الوصف ولو اطلق فالاقرب الجواز ولو قال وكلتك على كل قليل وكثير لم يجز لتطرق الغرر وعدم الامن من الضرر وقيل يجوز وينضبط التصرف بالمصلحة ولو قال وكلتك بما الي من تطليق زوجاتي وعتق عبيدي وبيع املاكي جاز ولو قال بما الي من كل قليل وكثير فاشكال ولو قال بع مالي كله واقبض ديوني كلها جاز وكذا بع

(ما شئت)

ما شئت من مالي واقبض ما شئت من ديوني ولو قال اشتر عبدا بمائة واشتر عبدا تركيا فالاقرب
الجواز والتوكيل بالابراء يستدعي علم الموكل بالمبلغ المبرأ عنه ولو قال ابرئه من كل قليل و
كثير جاز ولا يشترط علم الوكيل ولا علم من عليه الحق ولو قال بع بما باع به فلان سلعته استدعى
علم الوكيل بالمبلغ او الموكل ولو وكله لمخاصمة غرمائه جاز وان لم يعينهم

الفصل الثاني

في احكامها ومطالبه خمسة

الاول

في مقتضيات التوكيل اطلاق الاذن في البيع
يقتضي البيع بثمن المثل حالا بنقد البلد الا ما يتغابن الناس بمثله فليس له ان يبيع بدونه
او بدون ما قدره ان عين ولو حضر من يزيد على ثمن المثل فالاقرب انه لا يجوز بيعه
بثمن المثل ولو حضر في مدة الخيار ففي وجوب الفسخ اشكال وله ان يبيع على ولده وان
كان صغيرا على رأي لا على نفسه الا ان باذن الموكل فله ان يتولى الطرفين واطلاق
الاذن في الشراء يقتضي ابتياع الصحيح دون المعيب بثمن المثل بنقد البلد حالا الا من نفسه
والتوكيل في البيع يقتضي تسليم المبيع الى المشتري ولا يملك الابراء من الثمن ولا قبضه لكن
هل له ان يسلم المبيع من دون احضار الثمن اشكال الاقرب المنع فيضمن لو تعذر قبض الثمن
من المشتري ولو دلت قرينة على القبض ملكه بان يامره ببيع ثوب في سوق غائب عن الموكل
او في موضع يضيع الثمن بتركه قبضه الوكيل له وليس له بيع بعضه ببعض الثمن الا
مع القرينة كالامر ببيع عبدين ولو نص على وحدة الصفقة لم يجز له التجافي وله ان
يشتري من المالكين صفقة ولو وكله في الشراء ملك تسليم الثمن وقبض المبيع كقبض
الثمن ولو وكله في التزويج كان له ان يزوجه ابنته وله الرد بالعيب مع الاطلاق و
مع التعيين اشكال فان رضي المالك لم يكن له مخالفته ولو استمهله البايع حتى يحضر
الموكل لم يلزم اجابته فان ادعى رضى الموكل استحلف الوكيل ان ادعى علمه على نفي العلم
ولو رده فحضر الموكل وادعى الرضا وصدقه البايع بطل الرد ان قلنا بالعزل وان لم يعلم
الوكيل لان رضاه يعزل الوكيل عن الرد ولو رضي الوكيل بالعيب فحضر الموكل واراد الرد
فله ذلك ان صدقه البايع على الوكالة او قامت البينة والا تعين على الوكيل الثمن

الثاني

في تخصيص الموكل لا يملك الوكيل من التصرف الا ما يقتضيه اذن الموكل صريحا او عرفا فلو
وكله في التصرف في وقت معين لم يكن له التصرف قبله ولا بعده ولو عين له المكان تعين مع
الغرض كان يكون السوق معروفا بجودة النقد او كثرة الثمن او حله او صلاح اهله

والمراد بالاطلاق ان لا يامر بشراء شيء من غير ان يعينه

وان انتفى كل من الامرين حلف البايع على نفي العلم بان الشراء بالوكالة ان ادعى عليه العلم وبلغ به الوكيل بالبيع لا ... فيجب عليه اداء الثمن

٢٥ او مودة بين الموكل وبينهم والا فلا ولو عين المشتري تعين ولو امر بالبيع باجل معين تعين ولو اطلق احتمل البطلان للجهالة والصحة لتقييده بالمصلحة ولو وكله في عقد فاسد لم يملكه ولا الصحيح ولو امره بالشراء بالعين او في الذمة تعين ولو اطلق او خيره تخير ولو عين النقد او النسيئة تعين ولو اطلق حمل على الحلول بنقد البلد فان تعدد فالاغلب فان تساويا تخير ولو باعها نقدا بما له بيعها نسيئة مع تعيين النسيئة صح البيع الاصح الغرض كالخوف على الثمن وشبهه ولو اشترى نسيئة بما امر به نقدا صح الاصح الغرض كخوف ان ينتظر بقاء الثمن معه ولو وكله في بيع عبد بمائة فباع نصفه بها او اطلق فباع نصفه بثمن المثل للجميع صح ولو امره ببيع عبدين بمائة فباع احدهما بها ولو وكله في شراء عبد معين بمائة فاشتراه باقل من مائة بخمسين صح الا ان ينصه عن الاقل ولو قال اشتره بمائة لا بخمسين فاشتراه باقل من مائة وازيد من خمسين او اقل من خمسين صح ولو قال اشتر نصفه بمائة فاشترى اكثر منه بها صح ولو قال اشتر لي عبدا بمائة فاشترى مساويها باقل صح ولو قال اشتر لي شاة بدينار فاشترى شاتين ثم باع احدهما بالدينار فالوجه صحة الشراء ووقوف البيع على الاجازة ولو امره بشراء سلعة معينة فاشتراها فظهر فيها عيب فالاقرب ان للوكيل الرد بالعيب ولو قال بع بالف درهم فباع بالف دينار وقف على الاجازة و ليس للوكيل بالخصومة اذنا في الاقرار ولا الصلح ولا الابراء ولو وكله على الصلح عن الدم على خمر ففعل حصل العفو كما لو فعله الموكل ولو صالح على خنزير او ابرا فاشكال وليس للوكيل بالخصومة ان يشهد لموكله فيها الا اذا عزل قبل الخصومة ولو وكل اثنين بالخصومة ففي انفراد كل منهما اشكال ولو وكله في الخصومة لم يقبل اقراره على موكله بقبض الحق ولا غيره في مجلس الحكم وغيره ولو اذن في تثبيت حق لم يملك قبضه وبالعكس ولو وكله في بيع شيء او طلب شفعة او قسمة لم يملك تثبيته ولو قال اقبض حقي من فلان فله القبض من وكيله لا من وارثه لو مات ولو قال اقبض حقي الذي على فلان كان له مطالبة الوارث ولو اذن لعبده في عتق عبيده او لغريمه في ابراء غرمائه او حبسهم او لزوجته في طلاق نسائه فالاقرب دخول المأذون

المطلب الثالث في حكم المخالفة اذا خالفه في الشراء فان اشترى في الذمة ثم نقد الثمن صح ان اطلق ووقع له ان لم يجز الموكل وان اجاز فالاقرب وقوعه له وان اضاف الشراء للموكل وقف على الاجازة وان اشترى بالعين وقف على الاجازة فان فسخ الموكل بطل ثم ان صدقه البائع او ثبت بالبينة رجع على البائع بما اخذه والا حلف وضمن الوكيل الثمن المدفوع ولو خالفه في البيع وقف على الاجازة ولو اذن له في الشراء بالعين فاشترى في الذمة

(وكان له)

الاقرب وكذا لو امره ببيع

كان له الفسخ ولو انعكس احتمل اللزوم لان اذنه في عقد يوجب الثمن مع تلفه يستلزم الاذن
في عقد لا يوجب الثمن الا مع بقائه والبطلان لانه مخالفة وتعلق الغرض وهو تطرق الشبهة في
الثمن اوكرا هية الفسخ بتلف العين ولو باع بدون ثمن المثل وقف على الاجازة وكذا لو اشترى
باكثر منه ولو اذن له في تزويج امراة فزوجه غيرها او زوجه بغير اذنه فالاقرب الوقوف
على الاجازة فان اجاز صح العقد والا فلا والاقرب الزام الوكيل بالمهر او نصفه مع ادعاء
الوكالة اما لو عرفت الزوجة انه فضولي فالوجه سقوط المهر مع عدم الرضاء ولو
وكله في بيع عبد بمائة فباعه بمائة وثوب صح وكل تصرف خالف الوكيل فيه الموكل
فحكمه حكم تصرف الاجنبي واذا وكل في الشراء فامتثل وقع الشراء عن الموكل وينتقل
الملك اليه لا الى الوكيل فلو اشترى ابا نفسه لم ينعتق عليه نفسه واذا باع بثمن معين
ملك الموكل الثمن وان كان في الذمة فللوكيل والموكل المطالبة وثمن ما اشتراه في
الذمة يثبت في ذمة الموكل وللبايع مطالبة الوكيل ان جهل الوكالة ولو ابرائه لم
يبرء الموكل واذا اشترى معيبا بثمن مثله وجهل العيب وقع عن الموكل فان علم وقف على
الاجازة مع التسمية والا فعلى الوكيل وان كان بغبن وعلم لم يقع عن الموكل الا مع الاجازة
وان جهل فكذلك وكل موضع يبطل الشراء للموكل فان سماه عند العقد لم يقع عن احدهما
والا فقوبه على الوكيل ظاهرا

المطلب الرابع في الضمان

الوكيل امين لا
يضمن ما يتلف في يده الا مع تعد او تفريط ويده يد امانة في حق الموكل فلا يضمن وان كان
بجعل واذا قبض الوكيل ثمن المبيع فهو امانة في يده لا يلزمه تسليمه قبل طلبه ولا يضمن بتاخيره
الا مع الطلب وامكان الدفع ولا يضمن مع العذر فان زال فاخر ضمن ولو وعد بالرد
ثم ادعاه قبل الطلب لم يسمع منه الا ان يصدقه الموكل وفي سماع بينته اشكال
ولو لم يعد لكن مطله برده مع امكانه ثم ادعى التلف لم يقبل منه الا بالبينة ولو
امره بقبض دينار من مال مودع فقبض دينارين فتلفا فللمالك مطالبة من شاء
بالزائد ويستقر الضمان على الوكيل والاقرب ضمان الماذون فيه ولو كان من مال
الدافع لم يكن له مطالبة الباعث باكثر من الدينار ويطالب الرسول بالزائد ولو
امره بقبض دراهم من دين له عليه فقبض الرسول دنانير عوضها فان اخبره الرسول
فالمطالبة ضمن الرسول والا فلا ولو وكله في الايداع فاودع ولم يشهد لم يضمن اذا انكر

المودع ولو انكر الامر بالدفع الى المودع فالقول قول الوكيل لانهما اختلفا في تصرفه فيما وكل فيه
ولو كان وكيلا في قضاء الدين فلم يشهد بالقضاء ضمن على اشكال وكل من في يده مال الغير
او في ذمته له ان يمتنع من التسليم حتى يشهد صاحب الحق بقبضه سواء قبل قوله في الرد اولا وسواء
كان بالحق بينة اولا واذا اشهد على نفسه بالقبض لم يلزمه دفع الوثيقة واذا باع الوكيل ما تعدى
فيه برئ من الضمان بالتسليم الى المشتري لانه تسليم ماذون فيه فكان كقبض المالك واذا وكله
في الشراء ودفع اليه الثمن فهو او الموكل المطالب به وان لم يسلم اليه وانكر البائع كونه وكيلا
طالبه والا فالموكل ولو تلف المبيع في يد الوكيل بعد ان خرج مستحقا طالب المستحق البائع
او الوكيل او الموكل الجاهلين ويستقر الضمان على البائع وهل للوكيل الرجوع على الموكل
اشكال ولو قبض وكيل البيع الثمن وتلف في يده فخرج المبيع مستحقا رجع المشتري على الوكيل
مع جهله ويستقر الضمان على الموكل والا تعلق به

المطلب الخامس في فسخ الوكالة

عقد جائز من الطرفين لكل منهما فسخها وتبطل بموت كل واحد منهما او جنونه او اغمائه
او الحجر على الموكل لسفه او فلس فيما يمنع الحجر التوكيل فيه ولا تبطل بفسق الوكيل الا فيما
يشترط فيه امانته كولي اليتيم وولي الوقف على المساكين وكذا ينعزل لو فسق موكله اما
وكيل الوكيل عن الموكل فانه ينعزل بفسقه لا بفسق موكله ولا تبطل بالنوم وان طال
وان طال زمانه ولا بالسكر ولا بالتعدي مثل ان يلبس الثوب او يركب الدابة وان لزمه الضمان
فاذا سلمه الى المشتري برئ من الضمان ولو قبض الثمن لم يكن مضمونا فان رد المبيع عليه بعيب
عاد الضمان لانتفاء العقد المزيل له على اشكال وتبطل بعزل الوكيل نفسه في حضور الموكل
وغيبته وبعزل الموكل له سواء علم العزل او لا على راي وبتلف متعلق الوكالة كموت العبد
الموكل في بيعه وكذا لو وكله في الشراء بدينار دفعه اليه فتلف او ضاع او اقترضه الوكيل
فتصرف فيه سواء وكله في الشراء بعينه او مطلقا لانه وكله في الشراء به ومعناه ان ينقده
ثمنا قبل الشراء او بعده ولو عزل الوكيل عوضه دينارا واشترى به وقف على الاجازة فان
اجازه والا وقع عن الوكيل ولو وكله في نقل زوجته او بيع عبده او قبض داره من فلان فثبت
بالبينة طلاق الزوجة وعتق العبد وبيع الدار بطلت الوكالة وتبطل الوكالة بفعل الموكل
متعلق الوكالة وما ينافيها مثل ان يوكله في طلاق زوجته ثم يطأها فانه يدل عرفا على
الرغبة واختيار الامساك وكذا لو فعل ما يحرم على غير الزوج بخلاف التوكيل في بيع عبد ثم يتوكل لو

(وكله)

كتاب الاجارة

واتفق بطلان وجوده فلا يضر جهله شرطا وكذا كل شرط علما وجوده فانه لا يوجب شكا في البيع ولو ١٥٢

فقده وان اشترى في الذمة صح الشراء له فان كان صادقا توصل الى شرائها من الموكل فان امتنع

اذن الحاكم في بيعها او بعضها وتوفية حقه من ثمنها ولو اشتراها الوكيل من الحاكم بماله على

الموكل جاز ولو ادعى الاذن في البيع نسيئة قدم قول الموكل مع يمينه ويأخذ العين فان تلفت في

يد المشتري رجع على من شاء بالقيمة فان رجع على المشتري رجع على الوكيل بما اخذه منه من

الثمن وان رجع على الوكيل لم يكن للوكيل ان يرجع في الحال بل عند الاجل باقل الامرين من الثمن

والقيمة ولو ادعى الاذن في البيع بالف فقال انما اذنت بالفين حلف الموكل ثم يستعيد العين

ومع التلف المثل او القيمة على من شاء فان رجع على المشتري لم يرجع على الوكيل ان صدقه

ويرجع الوكيل عليه باقل الامرين من ثمنه وما اغترمه **الثالث** ان يختلفا في التصرف

كان يقول تصرفت كما اذنت في بيع او عتق فيقول الموكل لم تتصرف بعد فالاقرب تقديم قول

الوكيل لانه امين وقادر على الانشاء والتصرف اليه ويحتمل تقديم قول الموكل للاصل

الدال على عدم التزام الموكل باقرار غيره ولو قال اشتريت لنفسي فقال بل لي قدم قوله مع اليمين ولو

قال اشتريت بمائة فقال الموكل بل بخمسين احتمل تقديم قول الوكيل لانه امين والموكل

لانه غارم والوكيل ان كان الشراء بالعين لانه الغارم لما زاد على الخمسين والموكل

ان كان الشراء في الذمة لانه الغارم **الرابع** ان يختلفا في الرد فلو ادعى الوكيل رد العين

او رد ثمنها قدم قول الموكل على راي وقول الوكيل ان كان بغير جعل على راي ولو انكر الوكيل قبض

المال ثم ثبت ببينة او اعتراف فادعى الرد او التلف لم يسمع بينته ويقبل قول الوصي في

الانفاق بالمعروف لا في تسليم المال الى الموصى له وكذا الاب والجد له والحاكم وامينه لو انكر

الصبي بعد رشده التسليم اليه والشريك والمضارب ومن حصل في يده ضالة **الخامس**

ان يختلفا في التلف فلو ادعى الوكيل تلف المال او تلف الثمن الذي قبضه فكذبه الموكل

قدم قول الوكيل مع اليمين وكذا الاب والجد والحاكم وامينه وكل من في يده امانة ولا

فرق بين السبب الظاهر والخفي ولو قال بعد تسليم المبيع قبضت الثمن وتلف في يدي قدم

قوله لان الموكل يجعله خائنا بالتسليم قبل الاستيفاء ولو ظهر في المبيع عيب رده على

الوكيل دون الموكل لانه لم يثبت وصول الثمن اليه والاقرب رده على الموكل ولو قال

قبلته قدم قول الموكل لان الاصل بقاء حقه ولو اقر بقبض الدين من الغريم قدم قول الموكل

٢٦٢ على اشكال **السادس** ان يختلفا في التفريط او التعدي فالقول قول الوكيل **المقصد**

السابع في السبق والرمي وفيه بابان **الاول** في السبق **مقدمة** السبق بسكون الباء المصدر وبالتحريك العوض وهو الخطر والندب والرهن يقال سبق بتشديد الباء اذا اخرج السبق والسابق هو المتقدم بالعنق والكتد وقيل بالاذن وهو المجلي والمصلي (هو الذي يحاذي راسه صلوي السابق) والصلوان عظمان نابتان عن يمين الذنب وشماله والتالي هو الثالث والبارع هو الرابع والمرتاح هو الخامس والحظي السادس والعاطف السابع والمؤمل الثامن واللطيم التاسع والسكيت العاشر والفسكل الاخير والمحلل هو الذي يدخل بين المتراهنين ان سبق اخذ وان سبق لم يغرم والغاية مدى السباق والمناضلة المسابقة والمراماة **وفي هذا الباب** مطلبان **الاول** في الشروط وهي تسعة **الاول** العقد ولا بد من ايجاب وقبول وقيل انها جعالة يكفي فيها الايجاب وهو **الثاني** البذل ما يسابق عليه وانما يصح على ما هو عدة للقتال وهو من الحيوان ما له خف او حافر ويدخل تحت الاول الابل والفيلة وتحت الثاني الفرس والحمار والبغل فلا تصح المسابقة بالطيور ولا على الاقدام ولا بالسفن ولا بالمصارعة ولا برفع الاحجار وفي تحريم هذه مع الخلو عن العوض نظر **الثالث** تقدير المسافة ابتداء وانتهاء فلو شرط للسابق حيث يسبق من غير تعيين غاية لم يجز لان احدهما قد يكون سريعا في اول عدوه مقصرا في انتهائه وبالعكس ولو شرط المال لمن سبق في وسط الميدان فاشكال ولو استبقا بغير غاية لينظر ايهما يقف اولا لم يجز **الرابع** تقدير الخطر ويصح ان يكون عينا او دينا حالا او مؤجلا وان يبذله المتسابقان او احدهما او غيرهما ويجوز من بيت المال **الخامس** تعيين ما يسابق عليه بالمشاهدة ولا يكفي العقد على فرسين بالوصف ومع التعيين لا يجوز ابداله **السادس** تساوي ما به السباق في احتمال السبق فلو كان احدهما ضعيفا يعلم قصوره عن الاخر لم يجز **السابع** تساوي الدابتين في الجنس فلا يجوز المسابقة بين الخيل والبغال ولا بين الابل والفيلة ولا بين الابل والخيل ولو تساويا جنسا لا صنفا فالاقرب الجواز كالعربي والبرذون والبختي والعراب **الثامن** ارسال الدابتين دفعة فلو ارسل احدهما قبل الاخر ليعلم هل يدركه الاخر او لا لم يجز **التاسع** جعل العوض للسابق منهما او من المحلل (ومنه) ولو جعل لغيرهما لم يجز وكذا لا يجوز لو جعله للمسبوق ولا جعل القسط الاوفر للمصلي والادون للسابق ويجوز العكس وهل يجوز جعله للمصلي لو كانوا ثلاثة نظر وكذا الاشكال في جعل قسط للفسكل ولو جعلا التو

كتاب الإجارة

المحلل خاصة جاز وكذا لو قال الا من سبق منا فله السبق ولا يشترط المحلل والاقرب عدم اشتراط التساوي في الموقف

المطلب الثاني في الاحكام

عقد المسابقة والرماية لازم كالاجارة وقيل جائز كالجعالة وهو الاقرب فلكل منهما فسخه قبل الشروع ويبطل بموت الرامي والفرس ولو مات الفارس فللوارث الاتمام على اشكال ولو اراد احدهما الزيادة او النقصان لم تجب اجابته وان كان بعد الشروع وظهور الفضل مثل ان يسبق بفرسه في بعض المسافة او يصيب بسهام اكثر فللفاضل الفسخ لا المفضول على اشكال وعلى القول باللزوم يجب البداءة بالعمل لا بتسليم السبق ويجوز ضمانه والرهن به فان فسدت المعاملة بكون العوض ظهر خمرا رجع الى اجرة مثله في جميع ركض الفرس لا في قدر السبق وقيل يسقط المسمى الى بدله ولو فسد لاستحقاق العوض وجب على الباذل مثله او قيمته ويحتمل اجرة المثل وليس لاحدهما ان يجنب الى فرسه فرسا يحرضه على العدو ولا يصيح به في وقت سباقه ولو قال الآخر من سبق فله عشرة فلم يسبق استحقها ولو جاؤا جميعا فلا شيء لاحدهم ولو سبق اثنان او اربعة تساووا ويحتمل ان يكون لكل واحد عشرة ولو قال من سبق فله عشرة ومن صلى فله خمسة فسبق خمسة وصلى خمسة فللخمسة عشرة او لكل واحد على الاحتمال وللثانية خمسة او لكل واحد ويحتمل البطلان على الاول لامكان سبق تسعة فيكون لكل واحد من السابقين دون ما للمصلي وتسعة وللمصلي خمسة ولو قال لاثنين ايكما سبق فله عشرة وايكما صلى فله عشرة لم يصح ولو قال ومن صلى فله خمسة صح ولو قال لثلثة من سبق فله عشرة ومن صلى فله عشرة صح ولو قال من سبق فله عشرة ومن صلى فله خمسة فسبق احد الثلثة وصلى آخر وتاخر ثالث فلا شيء للمتاخر ويجوز ان يخرج احدهما اكثر مما يخرج الآخر وبختلفا فلو قال احدهما ان سبقتني فلك علي عشرة وان سبقتك فلي عليك خمسة او قفيز حنطة جاز ولو اخرجا عوضين وادخلا المحلل وقالا من سبق فله العوضان فان تساووا احرز كل منهما سبقه ولا شيء للمحلل وكذا لو سبقا المحلل ولو سبق المحلل خاصة او احدهما خاصة احرزهما السابق ولو سبق احدهما والمحلل احرز السابق مال نفسه وكان مال المسبوق بين السابق والمحلل نصفين ولو شرط السبق باقدام معلومة كثلاثة او اكثر او الحل لم يصح لعدم ضبطه وعدم وقوف الفرسين عند غاية بحيث تعرف المسافة بينهما

الباب الثاني في الرمي

مقدمة الرشق

كتاب الرهان

لتصحيح ما ذكره في التذكرة فانه قال في تعريف المبادرة هي ان يشترط الاستحقاق لمن بدر
الى اصابة خمسة من عشرين اذا رميا عشرين فاصاب احدهما خمسة والاخر اربعة فالاول الناضل
ولو رمى احدهما عشرين فاصاب خمسة ورمى الاخر تسعة عشر فاصاب اربعة لم يكن الاول ناضلا
حتى يرمي الثاني سهما فان اصاب فقد استويا والا كان ناضلا وكان عليه ان يزيد فيه مع التساوي
في الرشق ويظهر من هذه انه متى تحققت اصابة العدد المشترط من واحد خاصة مع الاستواء في الرشق وان كان
دون مجموع العدد المشترط في العقد تحقق كونه ناضلا ولم يجب الاكمال وقال في تعريف المحاطة هي ان يشترط
الاستحقاق لمن خلص له من الاصابة عدد معلوم بعد مقابلة اصابات احدهما باصابات الاخر
وطرح ما يشتركان فيه فاذا شرطا عشرين رشقا وخلوص خمس اصابات فرميا عشرين فاصاب احدهما
عشرة والاخر خمسة فالاول هو السابق وان اصاب كل منهما خمسة او عشرة فلا سابق ههنا

٣٤٣ بفتح الراء والرمي بالكسر عدده ويوصف السهم بالحابي وهو ما وقع بين يدي الغرض ثم وثب اليه فاصابه
وهو المزدلف والخاصر وهو ما اصاب احد جانبي الغرض ومنه الخاصرة والخاصل وهو المصيب للغرض
كيف ما كان والخازق وهو ما خدشه ثم وقع بين يديه والخاسق وهو ما فتح الغرض وثبت فيه والمارق
وهو ما نفذ الغرض ووقع من ورائه والخارم وهو الذي يخرم حاشيته والغرض ما يقصد اصابته
وهو الرقعة المتخذة من قرطاس او رق او جلد او خشب وغيره والهدف هو ما يجعل فيه الغرض
من تراب وغيره والمبادرة هي ان يبادر احدهما الى الاصابة مع التساوي في الرشق والمحاطة
هي اسقاط ما تساويا فيه من الاصابة وفي هذا الباب مطلبان **الاول** في الشروط وهي
اثنا عشر بحثا **الاول** العقد وقد سبق **الثاني** العلم بعدد الرشق وهو شرط في
المحاطة قطعا وفي المبادرة على اشكال **الثالث** العلم بعدد الاصابة كخمسة من عشرين
الرابع العلم بصفتها كقولنا حواصل او خواسق وغيرهما ولو شرطا الخواسق والحوابي معا
صح ولو اطلقا فالاقرب الحمل على الخواصل **الخامس** تساويهما في عدد الرشق والاصابة و
صفتها وسائر احوال الرمي فلو جعلا رشق احدهما عشرة والاخر عشرين او اصابة احدهما
خمسة والاخر ثلثة او احدهما خواسق والاخر خواصل او يحط احدهما من اصابته سهمين او يحط
سهمين من اصابته بسهم من اصابة صاحبه او يرمي احدهما من بعد والاخر من قرب او يرمي
احدهما وبين اصابعه سهم والاخر سهمان او يحط احدهما واحدا من خطائه لا له ولا عليه لم يصح
السادس العلم بقدر الغرض اما بالمشاهدة او بالتقدير لاختلافه في السعة والضيق
السابع معرفة المسافة اما بالمشاهدة او بالتقدير كمائة ذراع **الثامن** تعيين الخطر
التاسع جعله لسابق **العاشر** تماثل جنس الالة لا شخصها ولا تعيين السهم ولو
عينهما لم يتعين ولو لم يعينا الجنس انصرف الى الاغلب في العادة فان اختلفت فسد **الحادي
عشر** تعيين الرماة فلا يصح مع الابهام لان الغرض معرفة حذق الرامي في الحيوان يعتبر
تعيين الحيوان لا الراكب لان الغرض هناك معرفة عدو الفرس لا حذق الراكب كما يعتبر تعيينه
لو تلف انفسخ العقد وما لا يعتبر يجوز ابداله لعذر وغيره ولو تلف قام غيره مقامه فلو شرطا
ان لا يرميا الا بهذا القوس او هذا السهم او لا يركبا الا هذا الراكب فسد الشرط ويصح المناضلة
على التباعد كما يصح على الاصابة فلا يعتبر شروط الاصابة **الثاني عشر** امكان الاصابة
المشروطة لا امتناعها كما لو شرطا الاصابة من خمسمائة ذراع او اصابة مائة على التوالي ولا وجوبها

(كاصابة)

كتاب الإجارة

كاصابة الحاذق واحد من مائة والوجه صحة الاخير لفايدة التعليم والنادر لا فرق صحة كبعد اربعمائة ولا يشترط تعيين المبتدي بالرمي بل يقرع ثم لا يشترط في كمال الرشق ولا ذكر المبادرة ولا المحاطة ولا يحمل المطلق على المبادرة

المطلب الثاني في احكام اقسام المناضلة

ثلثة المبادرة مثل من سبق الى اصابة خمس من عشرين فهو السابق فلو اصابا احدهما خمسة من عشرة والاخر اربعة فالاول سابق ولا يجب الاكمال ولو اصاب كل منهما خمسة فلا سبق ولا يجب الاكمال ايضا ويحكم بالسبق لو اصاب احدهما خمسة من تسعة والاخر اربعة منها دون العاشر والمفاضلة مثل من فضل صاحبه باصابة واحدة او اثنين او ثلثة من عشرين فهو السابق ويجب الاكمال مع الفائدة فلو شرطا بثلثة فرميا اثني عشر فاصابها احدهما والاخر اخطاها لم يجب الاكمال ولو اصاب عشرا لاحتمال ان يرمي الثالث عشر فان اصابا ها او اخطا ها او اصابها الاول فقد سبق ولا اكمال وان اصابها الثاني خاصة لزمهما الرابعة عشرة وهكذا ولو رميا ثماني عشرة فاصاباها او تساويا في الاصابة فيها لم يجب الاكمال والمحاطة مثل من اصاب خمسة من عشرين فهو السابق ولو اصابا خمسة من عشرة تحاطا واكملا وكذا لو اصاب احدهما تسعة منها والاخر خمسة ولو لم يكن في الاكمال فائدة من رجحان او مساواة ومنع عن التفرد بالاصابة بان يقصر عن العدد لم يجب الاكمال لو اصاب احدهما خمسة عشر منها والاخر خمسة ولو اصاب الاول اربعة عشر وجب الاكمال ما لم ينتف الفائدة فيه ولو شرطا جعل الحاسق باصابتين جاز ويجوز عقد النضال بين حزبين كما يجوز بين اثنين ولا يشترط تساوي الحزبين عددا بل تساوي الرميات فيرمي واحد ثلثة يرمي هو ثلثة وكل واحد واحدا فان عقد النضال جماعة على ان يقتسما بعد ذلك حزبين احتمل المنع لان التعيين شرط والجواز فينصب لكل حزب رئيس يختار واحدا من الجماعة والاخر اخر في مقابلة الاول ثم يختار الاول ثانيا والثاني ثانيا في مقابلة ثاني الاول وهكذا الى ان ينتهيا على الجماعة والابتداء بالقرعة فان شرط الزعيم السبق على نفسه لم يلزم حزبه شيء والا كان عليهم بالسوية ويكون للاخر بالسوية بين من اصاب ومن لم يصب ويحتمل القسمة على قدر الاصابة فيمنع من لم يصب ويشترط قسمة الرشق بين الحزبين بغير كسر فيجب اذا كانوا ثلثة الثلث واربعة الربع ولو كان في احد الحزبين من لا يحسن الرمي بطل العقد فيه وفي مقابله ويتخير كل من الحزبين لتبعض الصفقة ولو ظهر قليل الاصابة فقال حزبه ظننا ه كثير الاصابة فقال الحزب الاخر ظننا ه قليل الاصابة لم

ولو قال المسبق فاطرح فضلك بما اعطيتك دينارا لم يجز واذا شرطا الخاصل وهو الاصابة المطلقة اعتد بها كيف ما وجدت ويشترط الاصابة بالنصل فلو اصاب بعرضه او بفوقه لم يعتد به لانه من سوء الخطاء ولو اطارت الريح الغرض فوقع في موضعه احتسب له اما لو شرطا الخاسق فان ثبت في الهدف كان بصلابة الغرض احتسب له والا فلا يحتسب له ولا عليه ولو اصابه في الموضع الذي طار اليه فان كان على صوب المقصد حسب له والا عليه ولو اخطأ لعارض مثل كسر قوس او قطع وتر او عروض ريح شديدة لم يحسب عليه ولو اصاب فوا حتسابه لمقطوع ولو شرط الخاسق فمرق حسب له ولو خرقه حسب عليه ولو ثقبه ثقبا يصلح للخسق ووقع بين يديه فالاقرب احتسابه له ولو وقع في ثقب قديم وثبت احتمل الاحتساب له وعدمه واذا تم النضال ملك الناضل العوض وله التصرف فيه كيف ما شاء وله ان يختص به وان يطعم اصحابه ولو شرطا اطعامه لحزبه فالوجه الجواز ولو قال للرامي ارم خمسة عني وخمسة عنك فان اصبت في خمستك فلك دينار لم يجز ولو قال ارم فان كانت اصابتك اكثر العشرة فلك دينار صح ولو شرطا احتساب القريب ذكرا حد القرب جاز وان لم يذكرا احتمل الفساد والتنزيل على ان الاقرب يسقط الابعد كيف كان ولو شرطا ذلك لزم قطعا ولو شرطا اسقاط مركز القرطاس ما حوله احتمل الصحة والبطلان لتعذره ولو انكسر السهم بنصفين فاصاب بالمقطع الذي فيه الفوق حسب ان اصاب بالنصل من الاخر فاشكال

كتاب الوقوف والعطايا

وفيه مقاصد

المقصد الاول

الوقف وفيه فصول

الاول

في اركانه وهي ثلثة مطالب

المطلب الاول

الصيغة الوقف عقد يفيد تحبيس الاصل واطلاق المنفعة ولفظه الصريح وقفت وحبست وسبلت على راي وغيره حرمت وتصدقت وابدت فان قرن احد هذه الثلثة السابقة او بما يدل على المعنى مثل ان لا يباع ولا يوهب ولا يورث او صدقة مؤبدة او محرمة او بالنية صار كالصريح والا لم يحمل على الوقف ويدين بنيته لو ادعاه او ادعى ضده ويحكم عليه بظاهر اقراره بقصده اما الموقوف عليه فيشترط قبوله في صحة الوقف فلو رده بطل ولو سكت ففي اشتراط قبوله اشكال اقربه ذلك وكذا الولي اما البطن الثاني فلا يشترط قبوله ولا يرتد برده بل برد الاول ولو كان الوقف على المصالح لم يشترط القبول نعم يشترط القبض ويشترط اهلية الواقف للتصرف ولا يحصل الوقف بالفعل كبناء مسجد وان اذن في الصلوة فيه او صلى فيه ما لم يجعله مسجدا واذا تم الوقف كان لازما لا يقبل الفسخ وان تراضيا ويشترط تنجيزه ودوامه

واقباضه

كتاب الوقوف والعطايا

واقباضه واخراجه عن نفسه ونية التقرب فلو علّقه بصفة او شرط او قرنه بمدة لم يقع ولو وقفه
على من ينقرض غالبا ولم يذكر المصرف كما لو وقف على اولاده واقتصر او ساقه الى بطون ينقرض غالبا
فالاقرب انه حبس يرجع اليه او الى ورثته بعد انقراضهم ولو ابّد على احد تقديرين دون الآخر
مثل ان يقف على اولاده وعقبهم ما تعاقبوا فاذا انقرض العقب ولا عقب له فعلى الفقراء ولو
انقرض الاولاد ولا عقب لهم فعلى اخوته واقتصر كان حبسا على التقدير الثاني وفي الاول
اشكال ولو وقف على من سيولد له ثم على المساكين او على عبده ثم على المساكين فهو منقطع الاول
فيحتمل الصحة كمنقطع الاخير والبطلان اذ لا مقر له في الحال والقبض شرط في صحته فلو وقف
لم يسلّم الوقف ثم مات كان ميراثا ولو وقف على اولاده الاصاغر كان قبضه قبضا عنهم وكذا
الجد والوصي وفي اشتراط الفورية اشكال وانما يشترط القبض في البطن الاول ولو كان
الوقف على الفقراء فلا بد من نصب قيّم لقبض الوقف ولو كان على مصلحة تولى القبض الناظر
فيها ولو وقف مسجدا او مقبرة لزم اذا صلى فيه واحد او دفن صلاة صحيحة للاقباض الا
ان قبض الحاكم كذلك ولو وقف على نفسه بطل ولو وقف على نفسه ثم على غيره فهو منقطع
الاول ولو عطف بالواو فالاقرب اختصاص الغير بالنصف وبطلان النصف في حقه ولو
شرط قضاء ديونه او ادرار مؤونته او الانتفاع به بطل الوقف بخلاف ما لو وقف على الفقراء
وهو منهم او على الفقهاء فصار فقيرا فانه يشارك ولو شرط عوده اليه عند الحاجة صح الشرط
وصار حبسا وبطل وقفا بل يرجع اليه مع الحاجة ويورث ولو شرط الخيار في الرجوع عنه
بطل الشرط والوقف ويجب اتباع كل شرط لا ينافي مقتضى العقد ولو شرط اخراج من يريد
بطل ولو شرط ادخال من يولد او من يريد مع الموقوف عليهم جاز سواء كان الوقف
على اولاده او غيرهم ولو شرط نقله عن الموقوف عليهم الى من سيوجد بطل على اشكال
وكذا الاشكال لو قال على اولادي سنة ثم على الفقراء ولو وقف على اصاغر اولاده لم
يجز له ان يشارك غيرهم مع الاطلاق على راي ويجوز ان يشترط النظر لنفسه وللموقوف عليه
ولاجنبي فان لم يعين كان الى الموقوف عليه ان قلنا بالانتقال اليه ولو شرط بيعه متى شاء
او هبته او الرجوع فيه بطل الوقف ولو شرط اكل اهله منه صح الشرط

المطلب الثاني

في المتعاقدين اما الواقف فيشترط فيه البلوغ والعقل وجواز التصرف فلا يصح وقف الصبي
وان بلغ عشرا ولا المجنون ولا المحجور عليه لسفه او فلس ولا المكره ولا الفضولي ويصح من

كتاب الوقوف والعطايا

المالك ومكيله ولو وقف في مرض الموت خرج من الثلث مع عدم الاجازة وكذا لو جمع بين منجز وبين ٨٤٣
غيره وبدا بالاول فالاول ولو قال هو وقف بعد موتي احتمل البطلان لانه تعليق والحكم
بصرفه الى الوصية بالوقف **واما** الموقوف عليه فيشترط فيه امور اربعة الوجود
والتعيين وصحة التملك وتسويغ الوقف عليه فلو وقف على المعدوم ابتداء او على الحمل
كذلك لم يصح ولو وقف عليهما تبعا للموجود صح ولو وقف على احد الشخصين او احد
القبيلتين او على رجل غير معين او امراة بطل ولو وقف على قبيلة عظيمة كقريش وبني تميم صح ولو
قال وقفت او هذه صدقة موقوفة ولم يذكر المصرف بطل ولو وقف على المسلمين فهو لمن صلى
الى القبلة ويحرم على الخوارج والغلاة ولو وقف على المؤمنين فهو للاثني عشرية وقيل
لمجتنبي الكبائر والشيعة كل من قدم عليا كالامامية والجارودية من الزيدية والكيسانية
وغيرهم والزيدية كل من قال بامامة زيد بن علي والهاشميون كل من انتسب الى هاشم من ولد
ابي طالب والحارث والعباس وابي لهب والطالبيون من ولده ابو طالب واذا وقف على قبيلة
او على بالنسبة الى اب دخل فيهم الذكور والاناث بالسوية الا ان يعين او يفضل ويندرج
فيهم كل من انتسب بالاب دون الام خاصة كالعلوية فانه يندرج تحته كل من انتسب الى
علي عليه السلام من جهة الاب ولا يعطى من انتسب اليه بالام خاصة على راي ولو وقف على من
اتصف بصفة او دان بمقالة اشترك فيه كل من يصدق عليه النسبة كالشافعية يندرج فيهم
كل من اعتقد مذهب شافعي من الذكور والاناث ولو وقف على الجيران فهو لكل من يصدق
عليه عرفا انه جار وقيل لمن يلي داره الى اربعين ذراعا من كل جانب وقيل اربعين دارا
ولو وقف على من لا يملك بطل كالمملوك القن ولا ينصرف الوقف الى مولاه ولا على ام الولد
ولا المدبر ولا الميت ولا الملك ولا الجن ولا على المكاتب ولو عتق بعضه صح فيما قابل الحرية
ولو وقف على المصالح كالقناطر والمساجد والمشاهد صح لانه في الحقيقة [illegible]
مصرف الى بعض مصالحهم بخلاف الوقف على البيع فانه لا ينصرف الى مصالح اهل [illegible]
على البيع والكنائس او معونة الزناة او قطاع الطريق او على كتبة التورية والانجيل لم يصح
ويصح من الكافر وفي وقفه على الذمي خلاف والاقرب المنع في الحربي والصحة في المرتد عن
غير فطرة ويصح الوقف على الفاسق والغني ولو وقف على اقاربه اشترك الذكور والاناث
بالسوية والاقرب والابعد ويحمل على من يعرف بانه قرابة له ولو شرط الترتيب او التفضيل

(او الاختصاص)

كتاب الوقوف والعطايا

[illegible]

الابعد انقص الحيا ولا يدخل الخناثى تحت البنين والبنات الا مع الجمع ولو قال على ذريتي او عقبي او نسلي دخل الاحفاد من اولاد البنين والبنات ولو قال على اولادي واولاد اولادي فهو للتشريك ولا يختص الاقرب الا بالشرط ولو عطف بثم او بالفاء اقتضى الترتيب وكذا لو قال الاعلى فالاعلى ولا يستحق البطن الثاني شيئا حتى ينقرض البطن الاول اجمع فلو بقي ولو واحد كان الجميع له ولو قال وقفت على اولادي واولادهم ما تعاقبوا على ان من مات منهم عن ولد فلولده نصيبه اقتضى الترتيب بين الادنى ووالده والتشريك بين الولد وعمه ولو رتب البعض وشرك فيمن شرك بينهم ورتب فيمن رتب كقوله وقفت على اولادي ثم على اولاد اولادي واولادهم ما تعاقبوا وتناسلوا او وقفت على اولادي واولاد اولادي ثم على اولادهم ما تعاقبوا الاعلى فالاعلى ولو قال وقفت على اولادي الثلاثة ومن مات منهم عن ولد فنصيبه لاهل الوقف فلو خلف احدهم ولدين فنصيبه لهما فلو مات الثاني عن غير ولد فنصيبه بين الثالث والولدين اثلاثا ثم ان مات احد الولدين عن غير ولد فنصيبه لعمه ولاخيه ولو مات احد الثلاثة عن غير ولد وخلف اخويه وابني اخ له فنصيبه لاخويه خاصة وان مات ابوهما صار نصيبه لهما مضادما خلفه الاول اثلاثا ولو قال وقفت على اولادي على ان يكون للبنات الف والباقي للذكور لم يستحق الذكور شيئا حتى يستوفي البنات ولو شرط اخراج بعضهم بصفة او رده بها جاز كقوله من تزوج منهن فلا نصيب له فلو تزوجت سقط نصيبها فان طلقت عاد وان كان رجعيا على اشكال واذا وقف على الفقراء انصرف الى فقراء البلد ومن يحضره ولو غاب احدهم لم يجب التربص به بل يجوز قسمته على غيره والاقرب انه لا يجوز الدفع الى اقل من ثلاثة وكذا على كل قبيلة منتشرة اما المنحصر فيجب التسوية والاستيعاب فيهم ولو امكن في ابتداء الوقف استيعابهم ثم انتشروا فالاقرب وجوب التعميم فيمن يمكن والتسوية لان الواقف اراد التسوية والتعميم لكا نتر فاذا تعذر بعد ذلك وجب العمل بما امكن بخلاف المنتشر ابتداء ولو وقف على مستحقي الزكوة فرق في الثمانية واعطوا كما يعطون هنالك فيعطى الفقير والمسكين ما يتم به غناه والغارم قدر الدين والمكاتب ما يؤدي به الكتابة وابن السبيل ما يبلغه والغازي ما يحتاج اليه لغزوه وان كان غنيا ولو وقف على من يجوز عليه الوقف ثم على من لا يجوز فهو منقطع الانتهاء يرجع الى ورثته ميراثا بعد انقراض من يجوز الوقف عليه ولو انعكس فهو منقطع الابتداء وفيه قولان فان قلنا الصحة

لولده عن غير ولد فنصيبه

٢٧٢ فان كان الاول ما لا يمكن اعتبار انقراضه كالميت والمجهول والكنائس صرف في الحال الى من يجوز الوقف عليه وان امكن اعتبار انقراضه كالعبد والحربي فالاقرب الانتقال في الحال او بعد الانقراض احتمال وكذا البحث اذا كان صحيح الطرفين منقطع الوسط وبالعكس ولو وقف المريض على ابنه وبنته بالسوية ولا وارث غيرهما وقفا واهي تركته فان اجازا الوقف صح الثلث وقفا بينهما بالسوية او على ما اشترط والباقي طلقا وكذا لو وقف على وارثه الواحد جميع تركته كان ثلثاها من الاصل مع الاجازة ومن الثلث مع عدمها ويصح من ثمانية عشر للابن ثلثه وقفا وثمانية ملكا وللبنت ثلثه وقفا واربعة ملكا ولو اختار الابن ابطال التسوية دون ابطال الوقف بطل الوقف في التسع ورجع اليه ملكا فيحصل له النصف وقفا والتسع ملكا وللبنت السدس والتسعان وقفا ان اجازت الوقف ايضا لان للابن ابطال الوقف فيما زاد على ما له غيره ولو قال وقفت على زيد والمساكين فلزيد النصف ولو قال على زيد وعمرو والمساكين فلزيد وعمرو الثلثان ولو وقف على مواليه صرف الى الموجود من من الاعلى او الادنى فان اجتمعا فالى من يعين منهما فان اطلق فالاقرب البطلان وقيل بالتشريك ولو وقف على اولاده فاذا انقرضوا وانقرض اولاد اولاده فعلى الفقراء قيل يصرف بعد اولاده الى اولاد اولاده وليس بجيد بل يكون منقطع الوسط فاذا انقرض اولاد اولاده عاد الى الفقراء فيما بعد انقراض اولاد الاولاد ولو رد بعد الواقف على اشكال ما لم يعرض يمنع في المسجد لتعذره هل له ذلك للوقف الاقرب المنع مع التقرب بها والا فلا والفاضل من حصر المسجد والاته يصرف في مسجد اخر بخلاف المشاهد ويصح قسمة الوقف من الطلق الا ان يتضمن ردا الى الطلق منه وهل يجوز قسمة الوقف على شخصين الاقرب المنع مع اتحاد الواقف والموقوف عليهما اما لو تعدد الواقف والموقوف عليه فاشكال ولو اتلفه سقط شرط الواقف في التسوية فان لم يعرف الارباب صرف في البر ولو اجر المتولي باجرة المثل في الحال فظهر من يزيد لم ينفسخ ولو اجره زيادة على المدة المشترطة فالاقرب البطلان في الزائد خاصة ولو خلق حصير المسجد وخرج عن الانتفاع به فيه او انكسر الجذع بحيث لا ينتفع به في غير الاحراق فالاقرب بيعه وصرف ثمنه في مصالح المسجد

المقصد الثاني

في السكنى والصدقة والهبة وفيه فصول

الاول

في السكنى ولا بد فيها من ايجاب وقبول وقبض وصيغة التعريب لبيت فائدتها تسلط الساكن على استيفاء المنفعة

المدة المشترطة فان قرنت بالعمر سميت عمرى وان قرنت بالاسكان قيل سكنى او بالمدة قيل
رقبى اما من الارتقاب او من رقبة الملك والايجاب ان يقول اسكنتك او اعمرتك او ارقبتك
او ما اشبهه لك هذه الدار او الارض مدة عمرك او عمري او سنة وتلزم بالقبض على رأي
ولو قال لك سكنى الدار ما بقيت او حييت صح ويرجع الى المسكن بعد موت الساكن
ولو قال اعمرتك هذه الدار ولعقبك رجعت اليه بعد العقب لا ينتقل الى المعمر وان
لم يشترط رجوعها اليه بعده وكل ما صح وقفه صح اعماره من العقار والحيوان والاثاث
وغير ذلك ولو قرن الهبة بمدة بطلت واذا وقت السكنى لم يجز له الرجوع قبل الانقضاء
مع القبض وكذا لو قرنت بعمر المالك فان مات الساكن فلورثته السكنى حتى تنقضي المدة او
عمر المالك ولو قرنت بعمر الساكن فمات المالك لم يكن لورثته ازعاجه قبل وفاته مطلقا على
رأي ولو مات الساكن لم يكن لورثته السكنى ولو لم يعين مدة كان له اخراجه متى شاء ولا
تبطل السكنى بالبيع بل يجب توفية ما شرط له ثم يتخير المشتري مع جهله بين الرضا مجانا
والفسخ ولو قرنت السكنى بالعمر بطل البيع على اشكال واطلاق السكنى يقتضي ان يسكن بنفسه
واهله واولاده وليس له اسكان غيرهم الا مع الشرط ولا ان يوجر المسكن الا مع الاذن ولا
تجب العمارة على احدهما ولا له منع الاخر من غير المضر منها واذا حبس فرسه في سبيل الله او
غلامه في خدمة البيت او المشهد او المسجد لزم ولا يجوز تغييره ما دامت العين باقية و
لو حبس شيئا على رجل فان عين وقتا لزم ويرجع الى الحابس او ورثته بعد المدة وان لم
يعين كان له الرجوع متى شاء

الفصل الثاني في الصدقة

ولا بد فيها من
ايجاب وقبول وقبض ونية التقرب فتلزم مع الاقباض ولو قبض بدون اذن المالك لم
يملك به واذا تمت لم يجز له الرجوع فيها مطلقا وصدقة السر افضل من الجهر الا مع التهمة
بترك المواساة والمفروض من الزكاة محرمة على بني هاشم الا منهم او عند الضرورة ولا باس
بالمندوبة وغير الزكاة كالمنذورة والاقرب جواز الصدقة على الذمي وتتاكد
الصدقة المندوبة في شهر رمضان وعلى الجيران افضل من غيرهم والاقارب افضل من
الاجانب ومن يحتاج اليه لعياله لم يستحب له التصدق ولا ينبغي ان يتصدق بجميع
ماله

الفصل الثالث في الهبة وفيه مطلبان الاول في اركانها

وهي ثلثة الاول العقد ولا بد فيه من ايجاب وهو اللفظ الدال على تمليك العين

من

قوله والاقرب جواز الصدقة آه اقول لقوله على كل كبد حرى اجر ... لمنع المودة ... عن البحث في هذه المسألة ... مم

كتاب الوقوف والعطايا

من غير عوض منجزا كقوله وهبتك وملكتك وأهديت اليك وكذا اعطيتك هذا الشيء مع النية ومن قبول وهو اللفظ الدال على الرضا كقوله قبلت من قبض ويشترط صدورهما من مكلف جائز التصرف وهبة ما في الذمة لمن عليه ابراء لا يشترط فيه القبول ولا يصح لغيره على رأي ويتولى الولي القبول عن الطفل مع الغبطة فلو وهب اباه الفقير العاجز لم يصح قبوله حذرا من وجوب الانفاق ولا تكفي المعاطاة والافعال الدالة على الايجاب نعم يباح التصرف والهدية كالهبة في الايجاب والقبول والقبض ولا يصح تعليق العقد ولا توقيته ولا تأخير القبول عن الايجاب بحيث يخرج عن كونه جوابا **الثاني** الموهوب كل ما صح بيعه جاز هبته مشاعا كان او مقسوما من الشريك وغيره ولا تصح هبة المجهول كاحد العبدين لا بعينه والحمل واللبن في الضرع والصوف على الظهر وكل معلوم العين وان جهل قدره ولا يصح هبة ما لم يتسم قبل عصره ولا هبة المعدوم كالثمرة المتجددة وما تحمله الدابة ونحوه وهبة المغصوب من الغاصب وغيره والمستأجر من المستأجر وغيره والآبق والضال والكاتب المملوك ولو وهب المرهون فان بيع ظهر البطلان وان انفك فالاقرب الجواز في الاقباض وفي صحة الاقباض حالة الرهن من دون اذن المرتهن اشكال فان سوغناه لم يحصل به الملك فان فك صحت الهبة ولا تصح هبة الدين لغير من عليه لامتناع قبضه وهبة الحامل لا تقتضي هبة الحمل ويصح البراءة من المجهول ولو علم المديون وخشي من عدم الابراء لو اظهره لم يصح الابراء ولو ابرأه من مائة معتقدا انه لا حق له وكان له مائة ففي صحة الابراء اشكال **الثالث** القبض وهو شرط في صحة الهبة وشرطه اذن الواهب في ايقاع القبض للهبة فلو قبض من دون اذنه لم ينتقل الملك اليه وان كان في المجلس وكذا لو اقبضه الواهب لا للهبة ويقبل قوله في نفي القصد ولو اقر بالهبة والاقباض حكم عليه وان كان في يد الواهب وله الاحلاف لو ادعى المواطاة ولا يقبل انكاره ولو مات الواهب قبل بطلت الهبة وان كان بعد الاذن في القبض ولو وهب ما في يد المتهب صح ولم يفتقر الى تجديد قبض ولا اذن ولا مضي زمان يمكن فيه القبض كذا لو وهب ولي الطفل ماله الذي في يده ولو كان مغصوبا او مستأجرا او مستعارا على اشكال افتقر الى القبض بخلاف ما في يده وكيله ولو وهب غيره افتقر الى قبض الولي او الحاكم وقبض المشاع هنا كقبضه في البيع ولو وهب اثنين فقبلا وقبضا صحت لهما ولو قبل احدهما وقبض صحت في نصيبه خاصة

قوله وهبة ما في الذمة اقول الخلاف هنا في موضعين الاول عدم اشتراط القبول وهو الحق خلافا للشيخ في المبسوط وابن حمزة لنا قوله تعالى فنظرة الى ميسرة وان تصدقوا خير لكم والصدقة هنا الابراء احتج الشيخ باشتماله على المنة ولا يجبر على قبولها كالعين والفرق ظاهر فان هبة ما في الذمة ابراء اذ الاسقاط اشبه بحقيقة المعاني عليه كالعين لم يشترط في اللزوم القبض وقيل لا يصح لاشتراط القبض وقبض ما في الذمة محال بل المقبوض مثله وانما يصح منهما بعد تعيينها وحال الايجاب غير معين قال الشيخ في المبسوط لا يصح وقف الدين لانه مشروط بالقبض وهو ممتنع في الدين وامتناع الشرط يوجب امتناع المشروط فكذا في الهبة لانها مشروطة بالقبض والكبرى ممنوعة ...
المص في المختلف الصحة فالوالد الموهوب له ...
وقبضهما بقبض احد جزئياتهما فيقبض المالك ثم يقبضه او يوكله في القبض عنه ثم يقبض من نفسه على القول بجوازه

كما اخترناه ولا يكفي قبضه من الهبة عن المالك والا جاء الدور

قوله ولو ابرأه من مائة الخ اقول ينشأ من مصادفة الابراء محلا قابلا وهو الاصح ومن عدم القصد الى الابراء الصحيح وهو الاصح لانه قصد بلفظ الابراء مجازه وهو عدم الاسقاط ودلالة اللفظ الوضعية سابقة للافادة

قوله الثالث القبض الخ هنا مسئلتان الاولى القبض شرط في صحة عقد الهبة حتى يترتب اثره عليه فلا يملك المتهب الموهوب الا بعد القبض وعليه نص الائمة واجماع الامامية ويتفرع عليه انه لا يجري فيه لا يصح القبض الا باذن الواهب حقيقة واذا وقع العقد في الصحة والاقباض في المرض مضت من الثلث والنماء المتجدد بين العقد والقبض للواهب حقيقة الثانية استدامة اليد كافية في القبض اذا وهبه ما في يد المتهب او في يد من يده بمنزلة يده عليه صحت وافادت الملك

قوله ولو وهب ما في يد المتهب الخ اقول هنا تفريع على المقدمتين اللتين ذكرناهما وتقريره هنا بتقول يد ولي الطفل هي يد الطفل فاذا وهب ولي الطفل الطفل شيئا في يد الولي لم يحتج الى تجديد قبض وكان استدامته يد الى هبة الهبة قبضا مستداما ثم ذكر المص ما اذا وهب الولي الطفل ما في يد غيره وهو قسمان الاول اذا وهبه ما في يد الغاصب فيحتاج الى القبض لان يده ليست بمنزلة يد الطفل اما الثاني فاذا وهبه ما في يد المستأجر يحتاج الى قبضه لان يده ليست كيده لا يحتاج الى قبض ...

ملكا فحصل متشاغلا فقال الشيخ في المبسوط بطل البيع **قوله** والاقرب ان الاخذ ليس فسخا آه اقول اما اذا لم يوجد قرينة تدل على الرجوع فلا يحكم بالرجوع قطعا لان كل فعل يكون ... الابدال من خارج وهو القرينة الدالة على قصد الفاعل لانه اعم من كل واحد

كتاب الوقوف والعطايا

قوله ولا يشترط فورية الاقباض آه اقول منشأه من ان الاصل عدم الاشتراط ومن انه جزء لا يتمّ البقاء على الاجزاء الاخر ... ولا يتم وجوده لا موثر وهو العقد فحال العقد لا اثر لفقد الشرط وهذه المسئلة تقدمت في باب الوقف واعلم ان الاصحاب اختلفوا في القبض فقال والدي المصنف في هذا الكتاب انه شرط صحة الهبة وهو الاصح عندي وهو اختيار ابي الصلاح وتقلد ابن ادريس عن اكثر علمائنا وقيل انه شرط في لزوم الهبة لا في صحتها بل في انعقادها وهو اختيار ابن البراج وسلار وابن حمزه وابن ادريس وهو الظاهر من كلام الشيخين في الخلاف من تغير عينا قبل ان يملك شو الصلة للموهوب ولم يقبضه ... حتى مات الواهب قبضه فالنظر على الموهوب لا الهبة منعقدة بالايجاب والقبول وليس من شرط انعقادها القبض اذا تقرر ذلك فنقول على القول بان القبض شرط في اللزوم لا في الصحة والانعقاد لا يشترط فوريته وقد صرح الشيخ بعدم اشتراط الفورية في كلام كما حكينا عنه وانما الاشكال على القول باشتراط القبض في الصحة والانعقاد ولما كان هو مذهب المصنف في هذا الكتاب ذكر ان فيه اشكالا واختار والدي في المختلف مذهب ابن البراج واحتج برواية ابي بصير الصحيحة قال ابو عبدالله عليه السلام الهبة جائزة قبضت او لم تقبض قبضت ام لم تقبض فسئلم لمنعهم الحديث والجواب انه لا يدل على المطلوب لانه نفى اشتراطه في الجواز وهو اعم من الوجوب ولا يلزم منه نفي الاشتراط في الاخص لان الاشتراط في الاخص اخص من الاشتراط في الاعم ونفي الاشتراط في الاعم اخص من نفي الاشتراط في الاخص والاعم لا دلالة له على الخاص ولنا رواية ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال الهبة لا تكون هبة حتى تقبض فالمراد اما نفي الماهية او نفي الصحة لانه اقرب المجازات الى الحقيقة وعلى كل التقديرين فالمطلوب حاصل وطريق الجمع بين الروايتين الاولى والثانية حمل الثانية على اللزوم وفيه نظر لجواز ارادة نفي اللزوم والاصل بقاء الملك على ما كان حتى يرد ناقل ومع القبض الناقل منقول عليه فيبقى الباقي على الاصل فيتمه

قوله لو قبضه من دون اذن الشريك آه اقول منشأه من تحريمه فلا يكون مراد الشارع ولا معتبرا في نظره ومن ان النهي في غير العبادات لا يقتضي الفساد ولقائل ان يقول فيه لطف في الواجب مشروع اذا المكلف مع فساده يكون اقرب الى الامتناع عن التصرف في ملك الغير حينئذ لانتفاء فائدته ومعرفته باستحقاق العقاب ولا يرد في كل منهي عنه من المعاملات اذ ما لا يستلزم ... يكفي في اللطف التكليف والاعلام واللطف في التكليف هو العقاب فيكون الزائد على ذلك من باب الاصلح وهو غير واجب اما في الادمي فالمبالغة فيه اكثر لطلب الشرع الامتناع منه اشد فلطفه اكثر وهو الاصح ومراد بقوله كل قبض منهي عنه كل قبض شرط في الصحة واللزوم لا مطلقا

قوله المتهب ان كان ذا رحم لم يجز الرجوع بعد الاقباض وكذا آه اقول قوله على رأي في التصرف ... الشيخ في المبسوط وابن البراج وابن ادريس وهو الاصح وقال المفيد ...

فلا يشترط فورية الاقباض على اشكال ويحكم بالملك من حين القبض لا من حين العقد ولا فرق في اشتراط القبض بين المكيل والموزون وغيرهما والقبض فيما لا ينقل التخلية وفي المنقول فيما ينقل هو في المشاع بتسليم الكل اليه فان امتنع الشريك قبل المتهب وكّل الشريك في القبض له او نقله فان امتنع نصب الحاكم من يكون في يده لهما وينقله ليحصل القبض ولو نقله من دون اذن الشريك ففي اعتباره نظر وكذا في كل قبض منهي عنه

المطلب الثاني

في الاحكام المتهب ان كان ذا رحم لم يجز الرجوع بعد الاقباض وكذا ان كان اجنبيا وعوّض فان كان بعضها او قصد الاجر او تلفت العين او تصرف على رأي وان لم يكن لازما فللواهب الرجوع ويكره لاحد الزوجين الرجوع على رأي وافلاس المتهب لا يبطل حق الرجوع ومع الحجر اشكال اما جنايته الهبة فالاقرب انها تبطل حق رجوع الواهب ولو جوّزنا الرجوع مع التصرف فان كان لازما كالكتابة والاجارة فهو باق على حاله ولو باع او عتق فلا رجوع ولو كان جائزا بطل كالتدبير والوصية والهبة قبل القبض والرجوع يكون باللفظ مثل رجعت او فسخت وابطلت ورددت اليّ فسخا وغيرها من الالفاظ الدالة على الرجوع وبالفعل مثل ان يبيع او يعتق او يهب هل يكون ذلك فسخا لا عقدا او فسخا وعقدا الاقرب الثاني والاقرب ان الاخذ ليس فسخا واذا رجع وهي معيبة لم يرجع بالارش وان كان بفعل المتهب وان زادت قيمته متصلة فهي للواهب ان كانت بفعلها ان سوغنا الرجوع مع التصرف وان كانت منفصلة كالولد واللبن فهي للمتهب ولو صبغ الثوب فهو شريك بقيمة الصبغ ولكل منهما القلع وفي الارش اشكال والاقرب عدم انتقال حق الرجوع الى الوارث ولو مات المتهب لم يرجع الواهب ولو جنّ فالاقرب جواز رجوع الولي مع الغبطة ويكره تفضيل بعض الولد على بعض في العطية بحسب التسوية والعطية لذي الرحم ويتاكد في الوالد والولد واذا باع الواهب بعد الاقباض بطل مع لزوم الهبة وصح لا معه على رأي ولو كانت فاسدة صح اجماعا ولو باع مال مورثه معتقدا بقاء مورثه او حياته او عتقه فظهر بطلان ظنه فكذلك ولو انكر القبض صدّق باليمين ان اعترف بالهبة ولو انكر عقيب قوله وهبته وملكته تملكه لكن لو ادعى ان اعتقد رأي مالك ولا يستلزم الهبة العوض من دون شرط مطلقا على رأي فان عوّض لم يكن للمالك الرجوع ولا يجب عليه

قوله ولو قال لاجنبي ... كذا آه اقول هذا قول الشيخ ... الاصحاب ... [illegible]

الواهب القبول مع الاطلاق فان دفع عوضا مع عدم شرطه فهو هبة اخرى ان شرطه
لانه موجب لاسقاط حقه من الرجوع
صح مطلقا ومعينا وله الرجوع ما لم يدفع المشروط ولا يجب على المتهب دفعه لكن ان منع
لا فرق بين كون الثواب المشروط معلوما او مجهولا في العقد آه
تخير الواهب الرجوع فلو تلف الموهوب او عاب قبل دفع المشترط وقبل الرجوع ففي التضمين
نظر فان اوجبناه فالاقرب مع التلف ضمان اقل الامرين من العوض وقيمة الموهوب
واذا اطلق العوض دفع المتهب ما شاء فان رضي الواهب قبضه لم يكن له الرجوع و
ان لم يرض تخير المتهب بين دفع الموهوب وعوض المثل ولو خرج العوض او بعضه مستحقا
اخذه مالكه ثم ان كانت الهبة مطلقة لم يجب دفع بدله لكن للواهب الرجوع وان شرطه
بالعوض دفع المتهب مثله او قيمته مع التعيين او العين او ما شاء ان رضي الواهب مع
الاطلاق ولو كان معيبا الزم بالارش او دفع العين في المعينة لا المطلقة ولو ظهر استحقاق
نصف العين رجع بنصف العوض ولو ظهر استحقاقها بعد تلفها في يد المتهب فالاقرب رجوعه
على الواهب بما غرمه من القيمة وان زادت عن العوض او خلت عنه ولو وهبه عصيرا فصار
خمرا ثم عاد خلا فله الرجوع على اشكال منشؤه الاشكال في الغاصب [illegible]
ولو افلس الراهن او بطلت الكتابة فكذلك ان سوغناه مع التصرف ولو عاد الملك
بعد زواله احتمل الرجوع

المقصد الثالث في الاقرار وفيه فصول الاول

في اركانه وفيه مطالب **الاول** الصيغة الاقرار اخبار عن حق سابق لا يقتضي تمليكا
بنفسه بل يكشف عن سبقه ولفظه الصريح لك عندي او علي او في ذمتي وهذا وما اديه
معناه بالعربية وغيرها ويشترط تنجيزه فلو علقه بشرط كقوله لك كذا ان شئت او ان قدم
زيد او ان رضي فلان او ان شهد لم يصح ولو قال ان لم ... ولو قال ان شهد لك فلان فهو
صادق او فهو حق او صدق ... وان لم يشهد ولو قال ان شهد لك ... [illegible]
او لزمني ... لم يكن مقرا ولو قال له علي الف اذا جاء راس الشهر لزمه ان لم يقصد
الشرط بل الاجل وكذا لو قال اذا جاء راس الشهر فله علي الف ولو قال كان له علي الف
[illegible] ولا يقبل دعواه في السقوط ولو قال لي عليك الف فقال نعم او اجل او بلى او صدقت او
بررت او انا مقر به او بدعواك او لست منكرا له [illegible]
... ردها او قبضتها ... او ابرأتني منها فهو اقرار ... ولو قال لي عليك الف فقال انا مقر
[illegible] ولو قال ... لم يكن ... [illegible]

مع الاطلاق آه والظاهر ان قوله او
العين معادل لقوله مثله او قيمته وقوله او ما شاء
معادل لقوله دفع المتهب مثله او قيمته مع التعيين آه
[illegible]
... صدقه واما الثاني فلان الحق لا يلزم بشهادة
الواحد فيكون الحكم باللزوم معلوم البطلان واما
الثالث فهو محض وعد آه

قوله فلو تلف الموهوب او عاب آه اقول من حيث انه
لم يقبض مجانا بل ليدفع عوضه ولم يحصل فضمنه ومن
ان الضمان انما يجب لو اتلف مال الواهب وليس والمتهب
لا يجب عليه دفع العوض بل للواهب الرجوع في العين فالتفريط
منه وقال ابن الجنيد يضمن والاصح عدم الضمان

قوله فان اوجبناه فالاقرب مع التلف آه اقول وجه
القرب ان العوض ان كان اقل فقد رضي به عوضا واذن
له في اتلافها بذلك وان كانت قيمة الموهوب اقل فالمتهب
لا يجب عليه العوض وانما يجوز للواهب ان يرجع في العين
فلا يجب اكثر من قيمتها ومن ان اشتراط العوض اثر الهبة
وقد انفسخت فيرجع بقيمة الموهوب والتحقيق انه متى يكون
للواهب الرجوع في الهبة التي ذكر فيها العوض هل له قبل
دفع العوض مطلقا او بعد ما ... والاقرب الاول
لقوله ما لم يثب فعلى هذا اذا رجع بعد تلفها وقبل دفع
العوض بعد انفساخ العقد المقتضي له وعلى الثاني نقول
ان دفع العوض ابتداء كان او ناقصا عن القيمة لم يكن له
غيره والا كان له مثل الموهوب او قيمته لانه ليس له الالزام
بالعوض على مذهب المصنف

قوله ولو ظهر استحقاقها بعد تلفها في يد المتهب فالاقرب
رجوعه على الواهب بما غرمه من القيمة آه اقول اذا وهبه عينا
وقبضها المتهب فتلفها بقيمتها او مثلها فنقول لا يخلو
اما ان يكون عوض عنها اولا فان لم يكن قد عوض عنها
او عوض اقل مما غرم رجع بما غرم لانه غره باذنه باتلافها
بغير عوض او عوض اقل غرورا قصد الاباحة لها مراعى
بعد حكمية مقصودة في نظر العقلاء وكل مغرور كذلك
فيباشر ... ضمن مستغرقه وكلما كان كذلك رجع
... الاقوى
[illegible]
بالقيمة فانه لا يرجع ... [illegible]
[illegible]

على الاول وهبه او وزنها او خذه او اتنقدها او زن او خذ لم يكن اقرارا ولو قال انا اقر به احتمل الوعد ولو اشتر مني هذا العبد او استوهبه فقال نعم فهو اقرار وكذا لو قال انا اقر به بعني او ملكني او هبني ولو قال ملكت هذه الدار من فلان او غصبتها منه فهو اقرار بخلاف تملكتها على يده ولو قال بعتك اباك فحلف عتق ولا ثمن ولو قال لك علي الف في علمي او فيما اعلم او في علم الله فلا لزمه ولو قال لك علي الف ان شاء الله فالاقرب عدم اللزوم ولو قال انا قاتل زيد فهو اقرار ولا مع النصب والوجه التسوية في عدم الاقرار **الثاني** المقر وهو قسمان مطلق ومحجور فالمطلق ينفذ اقراره بكل ما يقدر على انشائه ولا يشترط عدالته فيقبل اقرار الفاسق والكافر واقرار الاخرس مقبول مع فهم اشارته ويفتقر الحاكم الى مترجمين عدلين وكذا في المحجور كل من ملك شيئا ملك الاقرار به والمحجور عليه سبعة **الاول** الصبي لا يقبل اقراره مطلقا وان اذن له الولي سواء كان مراهقا او لا ولو جوزنا وصيته بالمعروف جوزنا اقراره بها ولو ادعى البلوغ بالاحتلام في وقت امكانه صدق من غير يمين ولا داور ولو ادعاه بالسن طولب بالبينة ولو اقر المراهق ثم اختلف هو والمقر له في البلوغ فالقول قوله من غير يمين الا ان تقوم بينة بالبلوغ **الثاني** المجنون وهو مسلوب القول مطلقا وفي حكمه النائم والمغمى عليه والمبرسم والسكران وشارب المرقد وان تعمد لغير حاجة ولو ادعى زوال العقل حال اقراره لم يقبل دعواه الا بالبينة ولو كان له حالة جنون فالاقرب سماع قوله ولو شهد الشهود باقراره لم يفتقر الى ان يقولوا طوعا في صحة من عقله **الثالث** المكره ولا ينفذ اقراره فيما اكره على الاقرار به ولو اقر بغير ما اكره عليه صح ولو اكره على اداء مال فباع شيئا من ماله ليؤديه صح البيع مع عدم حصر السبب ولو ادعى الاكراه حالة الاقرار لم يقبل الا بالبينة وان اقر عند السلطان فالاصح قرينة على الاكراه او الحبس او التوكيل به فيصدق مع اليمين **الرابع** المفلس **الخامس** المبذر وقد مضى حكمهما **السادس** المريض ويقبل اقراره ان برئ مطلقا على اشكال وان مات في مرض الاقرار فكذلك ان لم يكن متهما والا من الثلث لو اقر بدين مستغرق ولا تهمة ثبت بالبينة لم مستغرق او اقر الوارث به على اشكال ثبت النحاص ولا فرق بين الاقرار للوارث وغيره على راي ولو اقر لزوجته بمهر مثلها او دون صح ولو اقر بزائد اعتبر الزائد من الثلث مع التهمة ومن الاصل بدونها ولو اقر لاثنين متهم في حق احدهما

الناظر

لا يعمل فيما قوله انا

فانه يدل على الناظر ولاستعمال الكثير اياه في الاقرار واما مع النصب فلا لانها واصل العمل على انه بمعنى الماضي لا يعمل فيكون بمعنى المستقبل وقد قال بعض العربية لا يعرفها الا بعض الناس فلا يحمل عليها الجواز حملها او وزادة الخطاب بالمتداول بين العوام والجواز الاصالة

قال

في المستعمل في الاستقبال وفرق بين العمل والاعمال والثاني اخص لان العمل تاثير العامل في المعمول لفظا او معنى لمقتضى الاعراب والاعمال تاثير العامل في المعمول لفظا خاصا وعدم الخاص لا يستلزم عدم العام و

الماضي وان كان اقرب لكن المستقبل اقرب باخر من جهة انه فان ما عدم امتنع وجوده اذن لامتناع اعادة المعدوم وما لم يوجد بعد ويحتمل وجوده غير معلوم هنا والاصح عدم كونه اقرارا في الحالين لان كل صيغة منهما لغة او عرفا لا يكون اقرارا الا بكون اقرارا خصوصا انما هو مبني على الاحتياط التام كالدماء **قوله** ولو ادعى زوال العقل حال اقراره آه اقول لان مجرد اللفظ لا يوجب شيئا الا مع صدوره من اهله لكنه مشكوك فيه ولا نعلم الاحتمال

وثبوت القوة المميزة المقومة للعقل لكن ثبوته في حال الاقرار غير معلوم ولتبرئه حال عدم الجهل بالشرط ليشكل الجهل بالمشروط مع اصالة براءة الذمة وشغلها القلب لا في براءة الذمة لسبب بشرط لم يثبت بسبب عدم الحكم

بالثبوت اصل البراءة وعدم العلم بوجه الثبوت بخلاف الحكم بالثبوت ومن انه حكم باقراره حالا ولو كان شرطا للحاكم به قبله ودعوى السقوط بعد الحكم بالثبوت لا يقبل ويمنع الحكم بالاقرار اولا والاصح الاول وهو سماع قوله لان العقل شرط في صحة الاقرار فالجنون مانع لانه لو ادعاه بانه

صدر حال الجنون يحكم به ولو كان شرطا الحاكم به حتى يعلم انه صدر في حالة العقل قلنا العقل شرط اجماعا في الحكم بالاقرار مع الجهل بانه صدر في زمان العقل **قوله** المريض ويقبل اقراره آه اقول اختلف الفقهاء في اقرار المريض فقيل من الاصل مطلقا وقال بعضهم ان كان متهما

في

... ولا دال الى ان يقول هذا البين فقبل فاجاب عامة في نفس العرفان

غير معلوم فلا يحكم به ولان شرط ملك الحمل سقوطه حيا الا ان شرط الملك حيوة المالك ولا يعلم وجوده قبل سقوطه حيا والشرط

كذلك لقوله تعالى ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شيء فنفى قدرته على اسباب الملك كلها بخلاف المعسر القادر على تملك المباحات والصدقة والهبات ولان فيه نقصا لعلية الرق

اختص بالتنصيص لو اقر بعين ما لو اقر بدين في الذمة لاخر ولا تهمة فلا شيء للثاني وكذا لو قدم

الثاني ولو اقر بوارث فالاقرب اعتبار التهمة عدمها وكذا اقراره باحبال الامة او اعتاقه

انه احبلها في الصحة ولو اقر الوارث بدين على الميت لا تركة له لم يلزمه ولو خلف تركة

في التقسيم من التركة دفع ما قبلها اقل الامرين من الدين والتركة ولو تعدد الوارث ادى كل

واحد بقدر ميراثه ولو اقر احدهم لزمه من الدين بقدر ميراثه فلو كانا اثنين لزمه اقل الامرين

من نصف التركة ونصف الدين **السابع** العبد فلا يقبل اقراره بمال ولا حد ولا جناية

توجب ارشا او قصاصا الا ان يصدقه السيد ويتبع بعد العتق بالمال ولو قيل يقبل ويتبع

به وان لم يصدقه السيد كان وجها ولو كان ماذونا في التجارة فاقر بما يتعلق بها قبل و

يؤخذ ما اقر به مما في يده وان كان اكثر لم يضمنه المولى بل يتبع بعد العتق فلا يصح اقرار المكره

عليه بحق ولا غيره ولو اقر عليه بالجناية فالاقرب نفوذ قوله ويجب المال ويتعلق برقبته لا في

حق العبد كقتل الارث فيعتق بالقيمة وان قصرت على القولين ولا يقبل اقراره بالرق لغير

من هو في يده ومن تحرر بعضه نفذ نصف اقراره ويتبع بالباقي **الثالث** المقر له وله

شرطان **الاول** اهلية التملك فلو اقر لدابة او لحائط لم يصح ولو قال بسبب الدابة قبل

يكون اقرارا للمالك على تقدير الاستيجار وفيه نظر اذ قد يجب بسببها ما لا يقتضي المالك كارش

الجناية على سائقها او راكبها ثم لو قال لمالكها او لزيد على بسببها الزم ولو قال بسبب حملها

لم يلزمه شيء اذ لا يمكن ايجاب شيء بسبب الحمل ولو اقر لميت صح وانتقل الى ورثته ولو قال لا

وارث له سوى هذا الزم التسليم اليه ان كان دينا وفي العين نظر اقربه وجوب البحث ولو اقر

للعبد صح وكان للمولى ولو اقر لحمل فلانة وعزاه الى وصية او ميراث صح فان ولدت ذكرا وانثى

فهو بينهما على حسب استحقاقهما ولو عزاه الى سبب ممتنع كالجناية عليه والمعاملة له فالاقرب

اللزوم والغاء المبطل ولو اطلق فالوجه الصحة تنزيلا على المحتمل ويكون بين الذكر والانثى نصفين

ويملك الحمل ما اقر له بعد وجوده حيا لدون ستة اشهر من حين الاقرار ولو ولدته لاكثر من

مدة الحمل بطل ولو وضع فيما بينهما ولا زوج ولا مالك حكم له لتحققه وقت الاقرار ولو كان لها

زوج او مولى ففي الحكم له اشكال ينشأ من عدم اليقين بوجوده ومن صحة الاقرار والعادة و

لو سقط ميتا فان عزاه الى ارث او وصية عاد الى مورث الطفل او الموصي وان اطلق كلف

السيد على تقوله وان تعذر التفسير لموته او غيره بطل الاقرار كمن اقر لرجل لا يعرفه ولو ولدت

الكلام مسئلتان

الاول اقرار السيد على العبد

عمدا او غيره من العقوبات كالتعزير

وضروب الحد في الاستيفاء فالمراد لا ينفذ على العبد

ان الم يقر العبد لانه اقرار بما يتعلق ببدنه وبما يوله ...

لا يملك ... منه فالك وهذه المسئلة

اجماعية بينا الثاني اقرار المولى

عليه بالجناية فنقول اما ان يكون الجناية

موجبة للقصاص او ثبت عليه موجبة للمال

فان كان الاول فيبتنى على مسئلة هي ان الفقهاء اختلفوا

فقال بعضهم كلما يوجب القصاص لا يثبت فيه الا القصاص

واذا فات محله فلا عوض له والدية لا يثبت الا صلحا

عن العفو فعلى هذا لا يقبل اقرار السيد في حقه

وقال الاكثر انه يثبت احد الامرين على البدل

القصاص فان تعذر ثبت

عوضه الدية فعلى هذا

عدم القبول ضعيفا لان الدية متابعة لثبوت القصاص ولا

يثبت باقراره هنا فلا يثبت الدية والاصح الثبوت لان القصاص

هنا سقط وهو ثابت بالنسبة الى السيد فيثبت الدية

في رقبته لانها مال للسيد فدا قر بتعلق

حق القصاص بها ومع تعذره

فالدية وقد

لا اول يثبت الثاني وهو نهض الاقرب عند ولدي

لعموم قوله اقرار العقلاء على انفسهم جائز ولا نسلم ان الدية

تابعة لثبوت القصاص بل الثبوت سبب موجبه وان انتفى وجو

لمانع الحكم لا لانتفاء السبب فان كان الجناية توجب المال كالخطا

حكم بتعلقه برقبته بلا اشكال واعلم انه على التقديرين فالحكم

بالجناية على السيد بالنسبة اليه لا الى العبد فيثبت حكمها عليه

لا يثبت الاقرار في حق العبد في قتل الارث اي لو مات يورث

لا وارث سواء اعتق بالقيمة وان قصرت عن الجناية على القولين

على قولنا مرارا

يملك باقل الامرين وعلى قول الشيخ

حيث قال يملك ما رش الجنايات التي اقر بها السيد

وكذا لو اخر هنا الى لعل فانه لا يسقط الاجل القبل بالقيمة

لانا العفو قلت ... **قوله** وان قال بسبب الدابة الخ

اقول هذا قول بعض الاصحاب وقال الشيخ في

المبسوط فان قال بسبب هذه البهيمة الف

درهم كان ذلك

قوله ... بالولادة وامكان مطلوب فهل هو ... وبعض الثاني فهو الاصح لقوله ... الحمل بالالف واللام للعموم ولان ... قال فيما يملك فلا يمتنع ...

قوله ولو اقر بحرية عبد في يد غيره آه أقول الشهادة على الغير بعين في ملكه يكون اقرارا به ان الشاهد من رجحه بعتق انه لو لم يشتره وحصل بعوض من الدهر في يده عتق عليه

كتاب الوقف والعطايا

وهذا هو الاصح عندي وقول المصنف اما انه اعترف في يد المقر والقاضي ليس للتخيير بل الترديد بين القولين الثاني انه لو رجع المقر عن الانكار وصدق المقر قبل رجوعه لان هذا الملك لا يدعيه احد الآخر وصاحب اليد قد اقر بخلافه هذا عدم تكذيب المقر ليس شرطا في صحة الاقرار بل في نفوذه والحكم به بخلاف الشرط الاول فانه شرط في صحة الاقرار

الثالثة

279

ان يرجع المقر في اقراره وتكذيب نفسه في حال انكار المقر له قال المصنف الاقرب عدم القبول ما اذا قلنا يرجع عن يده ونقول حفظها القاضي ولا يقبل رجوعه قطعا واما على القول بتركها في يده لا من القاضي فيجيء الاحتمال

الضعيف الذي

يذكره فيما بعد لذلك قال المصنف

الاقرب لانه سلب ملكها عن نفسه باقراره

فحكوم به عليه لعموم الخبر والمشروط بعدم التكذيب نفوذ الاقرار لا في الغير في الحال والحكم به ويحتمل القبول لانه فيصير مال لا مدعي له غيره وقد

ادعاه هو ولانه انما حصر ملكه

في ملكيته زيد وقد انتفى هنا فيبقى كالمباح

ولان العدم هنا بعد ثبوت الضد وليس ولما تقدم

وقوله لانه اثبت الحق لغيره الى آخره اشارة الى الفرق بين

المسئلتين

اعني رجوع المقر

له اعترف بدعوى انكاره

قيل والشارع سمع الثاني دون الاول

واقرار المقر حكم بحادث شرعي وهو ملك الغير وهو حكم بالعلم بسببه وثبوته فلا يقبل التأويل بخلاف

انكار المقر له لانه بناء على العدم الاصلي ويكفي فيه عدم العلم بثبوت السبب فيقبل التأويل **قوله** ولو اقر

لعبد بنكاح او تعزير آه اقول ويحتمل عدمه اطلاق

الاصحاب ان الاقرار للعبد اقرار للمولى والاصح

ان تعزير القذف لا يتوقف رد السيد

فيه لانه لا حق له فيه قطعا واما

النكاح فيحتمل ثبوته الاستقلال

دفع عوض عن بدل

المولى فيه لانه موقوف في اصله على رضاه فانه لا يصح النكاح

الا باذن السيد فاذا اقر بثبوته فهو اقرار على السيد فلا

يلزم ويحتمل العدم لانه لا حق للمولى في

النكاح وهو الاصح لانا نعلم

بثبوت حكمه في

حق

المقر له لانها تتعلق بحقوق المولى **قوله** ولو انكر المقر له بعبد قبل بعتقه آه اقول لما بحث عن الاقرار وبعد انسان اذا كذبه المقر له شرع هنا في بحث عن ما اذا اقر بعبد لانسان فانكره المقر له وقد اختلف الفقهاء فيه هل يعتق ذلك العبد ام لا قيل يعتق وهو قول الشيخ وابن البراج لان صاحب اليد لا يدعيه والمقر له ينفيه فيصير العبد في يد نفسه فيعتق ولانتفاء تملك الغير باقراره ولانتفاء المقر له بنفيه ولانتفاء ملك غيرهما

اثنين حد مما يثبت فالمال للآخر ولو اقر لمسجد او مشهد او مقبرة او مصنع او طريق وعزاه الى سبب صحيح مثل ان يقول من غلة وقفه صح وان اطلق او عزاه الى سبب باطل فالوجهان

الثاني عدم التكذيب فلو قال هذه الدار لزيد فكذبه لم يسلم اليه ثم اما ان يترك في يد المقر او القاضي فان رجع المقر له عن الانكار سلم اليه فان رجع المقر في حال الانكار فالاقرب عدم القبول لانه اثبت الحق لغيره بخلاف المقر له فانه اقتصر على الانكار ولو اقر لعبد بنكاح او تعزير قذف فكذب السيد فالاقرب اللزوم بخلاف ما لو كذب العبد اذ لا حق للسيد هنا ولو انكر المقر له بعبد قبل بعتق وليس بجيد بل يبقى على الرقية المجهولة المالك ويحتمل الحرية ان ادعاها العبد

المطلب الرابع في المقر به

وهو اما مال او نسب وحق ولا يشترط في المال العلم فيقبل بالمجهول ثم يطالب بالبيان ولا ان يكون ملكا للمقر بل لو كان بطل فلو قال داري لفلان او مالي او ملكي او عبدي او ثوبي لفلان بطل للتناقض ولو شهد الشاهد بانه اقر له بدار كانت ملك المقر الى ان اقر فالشهادة باطلة ولو قال هذه الدار لفلان كانت ملكي الى وقت الاقرار لم يسمع الضميمة وصح اقراره نعم يشترط ان يكون المقر به تحت يده وتصرفه فلو قال الدار التي في يدي لزيد لزم ولو قال له في ميراث ابي او من ميراث ابي مائة صح وكان اقرارا بدين على التركة ولو قال في ميراثي من ابي او من ميراثي من ابي لم يكن اقرارا ويصح لو قال له هذه الدار بخلاف من داري او في مالي الف ولو قال في ذلك كله بحق واجب او سبب صحيح ما جرى مجراه صح واذا قال لي في هذه الدار مائة صح وطولب بالبيان فان انكر المقر له تفسيره صدق المقر مع اليمين ولو اقر بحرية عبد في يد غيره لم يقبل فان اشتراه صح تعويلا على قول صاحب اليد والاقرب انه فداء في طرفه وبيع في طرف البائع فلا يثبت فيه خيار المجلس والشرط والحيوان بالنسبة الى المشتري كما لا يثبت في بيع من يعتق على المشتري ولا يثبت للبائع ولاء ولا للمشتري فاذا مات العبد اخذ المشتري من تركته الثمن والفاضل يكون موقوفا

الفصل الثاني في الاقارير المجهولة وهي احد عشر بحثا

الاول اذا قال له علي شيء الزم البيان ويقبل تفسيره وان قل ولو فسره بما لم يجر في العادة تملكه كقشر جوزة او حبة حنطة او بما لا يتملك في شرع الاسلام مع اسلامه كالخمر والخنزير وجلد الميتة او بالكلب العقور والسرجين النجس وان انتفع بهما او برد السلام او بالعيادة

كتاب الوقوف والعطايا

لم يقبل ولو قال غصبته شيئا فسره بالخمر والخنزير قبل مع كفر المقر ومع الاسلام اشكال
لو قال اردت نفسه لم يقبل لانه جعل له مفعولين الثاني منهما شيئا فيجب مغايرته
للاول اما لو قال غصبته ثم قال اردت نفسه قبل وكذا لو قال غبنته لانه قد
يغبن في غير المال ولو قال له عندي شيء لم يقبل بها لافادة اللام الملك ولو
امتنع من التفسير حبس حتى يبين وقيل يجعل ناكلا فيحلف المدعي ولو فسره بكلب
يجوز اقتناؤه قبل وكذا لو فسره بحد قذف او حق شفعة ولو فسره بدرهم فقال
المدعي بل اردت بقولك عشرة لم يقبل دعوى الارادة بل عليه ان يدعي نفس العشرة
والقول قول المقر في عدم الارادة وعدم اللزوم ولو مات قبل التفسير طولب الوارث
ان خلف تركة ولو ادعى المقر له جنسا من غير ما فسره او لم يدع شيئا بطل الاقرار

الثاني لو قال له علي مال قبل تفسيره بقليله وكثيره ولا يقبل بغيره كحد القذف
وحق الشفعة والكلب العقور ويقبل بالمستولدة ولو قال مال جزيل او جليل او عظيم
او نفيس وخطير او عظيم جدا او عظيم عظيم قبل تفسيره بالقليل ايضا ولو قال كثير قيل
يكون ثمانين والاقرب المساواة ولو قال اكثر مما لفلان وفسره باكثر عددا او قدرا
الزم بمثله ويرجع في الزيادة اليه ولو قال كنت اظن ماله عشرة فثبت بالبينة مائة
قبل تفسيره لخفاء المال اما لو شهد بالقدر ثم اقر بالاكثر منه لم يسمع ولو فسره بالبقاء او
المنفعة او البركة وكان اقل في القدر بل عدد وان بقول الدين اكثر بقاء من العين او
الحلال اكثر من الحرام او انفع ففي السماع نظر ولو قال لي عليك الف دينار فقال لك
علي اكثر من ذلك لزمه الف وزيادة ولو فسره باكثر فلوسا او حب حنطة او دخن فالاقرب
عدم القبول

الثالث اذا قال له علي كذا فهو كالشيء ولو قال كذا كذا فهو تكرار
ولو فسر المفرد بدرهم نصبا لزمه درهم ونصب على التمييز وقيل يلزمه عشرون ولو رفع فكذلك
ويقدر بشيء هو درهم فجعل الدرهم بدلا من كذا ولو جره لزمه جزء درهم ويرجع اليه
في تفسيره والتقدير جزء درهم وكذا كنا به عنه وقيل يلزمه مائة ولو وقف قبل تفسيره
بجزء درهم وكذا لو كرر بغير عطف ولا يقتضي الزيادة كانه قال شيء شيء وفي الجر يحتمل
انه اضاف جزءا الى جزء ثم اضاف الاخر الى الدرهم كنصف تسع درهم وكذا لو قال كذا
كذا وقيل يلزمه مع النصب احد عشر ولو عطف ورفع لزمه درهم لانه ذكر شيئين ثم ابدل

عنه انه
قوله لا يقبل فيهما
ولو امتنع من التفسير الخ اقول الاول اختيار
المص وبعض الاصحاب لانه قد صار مقرا وبالامتناع من
التفسير صار غاصبا حق ثبت عليه فوجب ان يحبس والثاني
قول الشيخ في المبسوط وابن ادريس وقطب الدين الكيدري
لانه بالامتناع من التفسير صار كالممسك عن
جواب الدعوى فيصير
٢٨٠
قوله ولو قال
ناكلا والاصح الاول ايضاح
مال جزيل او جليل الخ اقول قول الشيخ في المبسوط وابن
البراج وقطب الدين الكيدري لانه استعمل فيهما وهو دليل
الحقيقة اما الاول فلقوله تعالى لقد نصركم الله في مواطن
كثيرة نعدت وكانت ثمانين وحمل في النذر وعند الاطلاق
على ذلك للرواية وهو خاصة الحقيقة واما الثاني
فلاسناد الى ابن عباس استفيد منها قاطع وضعه للاثنين
عند احضاره ولا يرد الاشتراك للاصل ولا التواطي
الالما
امر بذلك عند الاطلاق
في النذر والثاني قول ابن ادريس
والمص وابي القسم بن سعيد هو الاصح
عندي لاختلاف الناس في الكثير ولا حد له في
الشرع ولا اللغة ولا العرف ولان كل ما له كثير بالنسبة
الى ما دونه والاستعمال اعم من الحقيقة والمجاز ولا
دلالة للعام على الخاص واسنده الى ابن عباس بنقيم
الساعة والملائكة من لفظ الدعاء وعند الاطلاق
وهو من علامات الحقيقة والعرف الا
ظاهرة والرواية في صورة خاصة
علم قصده ومع تسليمه فلا
يمنع التواطي
او
التشكيك بل هو اظهر لاستعماله في غيره في صور كثيرة كقوله
اذكروا الله ذكرا كثيرا وكم من فئة قليلة غلبت فئة كثيرة
ولانه لو لم يكن متواطيا والا مشككا
لكان حقيقة ومجازا فيهما
ذكره اولى

لكنا عرفنا بنيته وقصده والاصح الثاني لان اللفظ اذا
كان له حقيقة ومجاز فهو بالنسبة الى الحقيقة ظاهر وبيان
القصد اقوى منه فلذا صح تفسيره وهو اعرف بقصده
تعين ايضاح **قوله** ولو قال لي عليك الف دينار الخ

قوله ولو قال الف ودرهم او الف وثوب ...

منها درهما فكانه قال هما درهم ولو نصب احتمل لزوم درهم لان كذا يحتمل اقل من درهم فاذا عطف مثله وفسرهما بدرهم جاز وددرهمين لانه ذكر جملتين وفسر بدرهم فيعود الى الجميع كمائة وعشرين درهما يعود التفسير الى الجميع واكثر من درهم بناء على ان الدرهم تفسير الاخير ويبقى الاول على ابهامه وقيل يلزمه احد وعشرون درهما ولو قال الف ودرهم او درهما فالالف مبهم يقبل تفسيره بما قل وكثر ولو قال الف وثلثة دراهم او وخمسون درهما او الف ومائة وخمسة وعشرون درهما او خمسة عشر درهما او الف ومائة درهم فالجميع دراهم على اشكال ولو قال على ثلثة دراهم والف او وعشرون درهما والف فالالف مجهولة ولو قال درهم ونصف فالاقرب حمل النصف على السابق

الرابع اطلاق الاقرار بالموزون او المكيل ينصرف الى ميزان البلد وكيله وكذا الذهب والفضة ينصرف الى نقد البلد الغالب سواء كان الوزن ناقصا اولا فان تعدد الوزن او النقد متساويا رجع اليه في التعيين ولو فسره بالناقص النادر قبل مع اتصاله وكذا لو فسره بالناقص لم يقبل الا مع الاتصال

الخامس الجمع يحمل على اقله وهو ثلثة سواء كان جمع قلة او كثرة وسواء كان معرفا بلام الجنس او منكرا وسواء كان موصوفا بالقلة او الكثرة اولا فلو قال له على دراهم لزمه ثلثة وكذا لو قال الدراهم او دراهم كثيرة او وافرة او قليلة ولو قال ثلثة الا فرع افتقر الى التفسير بالجنس بما يصح تملكه مما يصدق عليه تلك العدة

السادس لو قال له على ما بين درهم وعشرة لزمه ثمانية ولو قال من درهم الى عشرة احتمل دخول الطرفين وخروجهما وخروج الغاية ولو قال اردت المجموع لزمه خمسة وخمسون لانك تبتدا باول العدد وهو الواحد على اخره وهو العشرة ثم تضرب المجموع في نصف العشرة ولو قال له درهم في عشرة ولم يرد الحساب لزمه واحد ولو قال درهمان في عشرة واراد الحساب لزمه عشرون ولو اراد درهمين مع عشرة قبل ولزمه اثنا عشر ويقبل منه هذا التفسير ان كان من اهل الحساب على اشكال لان كثيرا من العامة يريدون هذا المعنى ولو قال اردت درهمين في عشرة لي قبل ولزمه درهمان في دينار لم يحتمل الحساب وسئل فان فسر بالعطف لزمه درهمان ودينار وان قال اسلمتهما في دينار وصدقه المقر له بطل اقراره لان السلم لا يصح في الصرف وان كذبه صدق المقر له مع اليمين ولو قال له عندي زيت في جرة او سيف في غمد او كيس في صندوق او فص في خاتم او غصبت منه ثوبا

في

قوله ولو قال درهم ونصف

اقول لانه المتعارف ويحتمل عدمه للاحتمال والحكم في اموال الناس انما هو بالمتيقن او بما جعله الشارع مقامه ولم يثبت هنا ولان العطف في المفرد يقتضي الاشتراك في الحكم المذكور ولا في الجنس

قوله ولو قال من درهم الى عشرة احتمل دخولهما وخروجهما وخروج الغاية

اقول لان المبدا والغاية قيل يدخلان معا كما قال قرات القرآن من اوله الى اخره وقيل يخرجان معا وهذا اختيار ابن ادريس لان مبدء الشيء

سواء كان نقدهم مغشوشا اولا

يكون منه

والغاية لا يدخل لانها النهاية وهذا كما لو قال بعتك من هذا الجدار الى هذا الجدار فانه لا يدخل الجدار في البيع اجماعا ولقوله تعالى ثم اتموا الصيام الى الليل وقيل يدخل المبدا لان مبدء الشيء داخل فيه ويخرج الغاية وهو اختيار الشيخ لان الملتزم ازيد من الواحد والواحد مبدء العدد والالتزام فلا يخرج وفيه نظر لان هذا دليل ... اصل البراءة والاصح عندي الثاني عملا بالمتيقن

قوله ولو قال درهمان في عشرة واراد الحساب لزمه

ولو قال درهمان

اقول ويحتمل العدم لان العرف الخاص عند ... الى ما يقتضيه الحساب واللفظ انما يحمل على المدلول الذي عند اهل ذلك العرف الخاص وهو مبهم لا على العرف الاول المنقول عنه والاصح عندي الاول لانه ... واصل البراءة اقوى ...

كتاب الوقوف والعطايا

٢٨٢

قوله ولو قال له عندي خاتم [illegible]

قوله ولو قال له عندي جارية [illegible]

تماء و
عند الشيخ انه جزء الحمل
بعض جزء منها ولهذا يدخل في البيع
وهو ممنوع والفرق بين الحمل والفص ان الفص
يتناوله اسم الخاتم فاذا رجع عنه كان رجوعا في
المراد والاصح عندي قبول الاستثناء في الصورتين و
الفرق بين الخاتم في هذه الصورة والاول ان الاول الخاتم
فيها مطلق وفي هذه معين
قوله ولو قال له دار مفروشة ودابة آه اقول يفيتا
من دلالة اللفظ ومن الاصل لانه
تفسيره بقوله بفرش لي
او لك يكون

في منديل لم يدخل الظرف ولو قال له عندي غمد فيه سيف او جرة فيها زيت لم يدخل المظروف وكذا له خاتم فيه فص او عمامة في راس عبد لو قال له عندي خاتم والملق او ثوب مطرز لزمه الخاتم بفصه على اشكال والطراز ولو قال له عندي جارية فجاء بها وهي حامل احتمل صحة استثناء الحمل بخلاف ما لو قال له خاتم وجاء به وفيه فص واستثناه فان الظاهر عدم قبوله ولو قال له دار مفروشة او دابة مسرجة او عبد عليه عمامة احتمل الامرين ولو قال دابة بسرجها او دار بفرشها او سفينة بطعامها او عبد بعمامته لزمه الجميع ولو قال له الف في هذا الكيس ولم يكن فيه شيء لزمه الالف لو كان الالف ناقصا احتمل الزامه بالاتمام ولو قال الالف الذي في الكيس لم يلزمه الاتمام ولو لم يكن فيه شيء فعلى لزوم الالف وجهان ولو قال له في هذا العبد الف قبل تفسيره بارش الجناية وبكونه مرهونا وبانه وزن في شراء عشره الفا واشتريت انا جميع الباقي بالف ولم يلزمه الا عشر العبد ولو قال نقد عني في ثمنه الفا كان قرضا ولو كان نقد الفا في ثمنه وانا الفا بايجاب واحد فقد اقر بالنصف ولو قال وزنت انا الفين فقد اقر بالثلث ولو قال اوصي له بالف من ثمنه بيع وصرف اليه الالف لو اراد اعطاء الالف من ماله من غير الثمن لم يجب القبول ولو قال جني بالف فتعلقت برقبته قبل ولو قال له في هذا المال او في ميراث ابي الف لزمه بخلاف له في مالي او في ميراثي من ابي **السابع** لو قال له علي درهم درهم درهم لزمه واحد ولو قال له درهم ودرهم او ثم درهم لزمه اثنان ولو قال فدرهم لزمه واحد نقديره فدرهم لازم ولو قال درهم ودرهم ودرهمان لزمه ثلثة وكذا درهم ودرهم ودرهم ولو قال اردت بالثالث تاكيد الثاني قبل ولو قال اردت بالثاني تاكيد الاول لم يقبل وكذا يجب الثلاثة لو قال درهم ودرهم ثم درهم او بالعكس لاختلاف حرف العطف ولو قال له علي درهم قبله درهم او بعده درهم او قبل درهم او بعد درهم لزمه درهمان ولو قال قبله وبعده لزمه ثلثة اذ القبلية والبعدية لا يحتمل الا الوجوب لو قال له درهم مع درهم او فوق درهم او تحت درهم او معه او فوقه او تحته لزمه واحد لاحتمال فوق درهم لي او في الجودة **الثامن** لو اقر بدرهم في مجلسين او بلغتين او شهد عليه بذلك في تاريخين فهما واحد الا ان يختلف السبب ولو اطلقه في احدهما وقيده في الاخر حمل المطلق على المقيد وكذا لو قيده بقيدين يمكن جمعهما اما لو قيده في احد المجلسين بقيد يضاد ما قيد به في الاخر فهما اثنان ولو شهد واحد باقرار بتاريخ وآخر باقرار في تاريخ اخر جمع بينهما لاتحاد المخبر عنه ولا جمع في الافعال

(التاسع) [illegible]

التاسع لو قال هذه الدار لاحد هذين وهي في يده الزم البيان فان عيّن قبل وللآخر احلافه واحلاف الآخر فان اقر للآخر غرم للثاني الا ان يصدقه الاول وهل له احلاف الاول اشكال وللثاني احلافه ولو اقر لزيد فشهد اثنان بسبق اقراره لعمرو وكذبهما زيد فلا غرم ولو قال لا اعلم دفعها اليهما وكانا خصمين ولكل منهما احلافه فلو ادعيا علمه ولو قال لزيد او الحائط كذا ففي صحة الاقرار نظر ولو قال لزيد والحائط كذا فالاقوى صحة النصف خاصة لزيد ولو صدق احد المدعيين بما يوجب الاشتراك كالارث او الابتياع صفقة في النصف فمن اشتراك السبب فيه لهما ولو لم يوجب الشركة لم يشاركه الآخر فان اقر بالجميع لاحدهما فان اعترف المقر له للآخر سلّم اليه النصف الا فان ادعى الجميع بعد ذلك فله **العاشر** لو قال احد هذين العبدين لزيد طولب بالبيان فان عيّن قبل فان انكر زيد حلف المقر ثم يقر الحاكم ما اقر به في يده او ينتزع الى ان يدعيه زيد ولو قال لزيد عندي درهم او دينار فهو اقرار باحدهما فيطالب بالتفسير ولو قال اما درهم او درهمان ثبت الدرهم وطولب بالجواب عن الثاني ولو قال لزيد في هذا المال شركة قبل تفسيره باقل من النصف **الحادي عشر** لو قال لزيد مائة ونصف ما لعمرو ولعمرو مائة ونصف ما لزيد فلزيد شيء ولعمرو مائة ونصف شيء فلزيد مائة وخمسون وربع شيء يعدل شيئا فالباقي بعد اسقاط الربع بمثله يعدل ثلاثة ارباع شيء فلكل مائتان ولو ذكر الثلث فلكل مائة وخمسون لان لزيد شيئا ولعمرو مائة وثلث شيء فلزيد مائة وثلث مائة وتسع شيء يعدل شيئا فيسقط تسع شيء بمثله فمائة وثلث تعدل ثمانية اتساع فالشيء مائة وخمسون ولو قال لزيد عشرة ونصف ما لعمرو ولعمرو عشرة وثلث ما لزيد فلزيد خمسة عشر وسدس شيء يعدل شيئا يسقط السدس بمثله يبقى خمسة عشر يعدل خمسة اسداس شيء فالشيء ثمانية عشر هي ما لزيد ولعمرو ستة عشر ولو قال لزيد ستة ونصف ما لعمرو ولعمرو اثنا عشر ونصف ما لزيد فلزيد ستة عشر ولعمرو عشرون ولو ذكر هنا عوض النصف في عمرو الثلث فلزيد اربعة عشر وخمسان ولعمرو ستة عشر واربعة اخماس

الفصل الثالث في تعقيب الاقرار بما ينافيه وفيه مطلبان

الاول في الاستثناء وقواعده خمس **الاول** حكم الاستثناء والمستثنى منه متناقضان فالاستثناء من النفي اثبات ومن الاثبات نفي **الثانية** الاستثناء المتكرر

كتاب الوقوف والعطايا

قوله والاقرب عود الاستثناء الى الجملة آه اقول اختلف الاصوليون في الاستثناء الواحد المتعقب الجمل فقال بعضهم يرجع الى الجميع وهو اختيار الشافعي قياسا على الشرط وعلى قوله خمسة وخمسة الا ستة ولان الاشتراك والمجاز خلاف الاصل ولاقتضاء العطف التشريك وقيل الى الاخيرة وهو اختيار ابي حنيفة لان خلاف الاصل يصار اليه لدفع محذور والمحذور فيما ترفع الضرورة وهو ثبوت احد القريب لان الظاهر انه لم ينتقل عن الاول الا بعد استيفاء غرضه وقال السيد المرتضى

مع حرف العطف يعود الى المستثنى منه وكذا لو زاد اللاحق على السابق او ساواه وبدونه اي يرجع اللاحق الى السابق **الثالثة** الاقرب عود الاستثناء الى الجملة الاخيرة الا مع القرينة **الرابعة** الاستثناء من الجنس جائز اجماعا ومن غيره على الاقوى **الخامسة** الاستثناء المستوعب باطل ويجوز ابقاء فرد واحد على الاقوى فاذا قال له علي عشرة دراهم الا تسعة لزمه واحد ولو قال له عشرة الا تسعة الا ثمانية فهو اقرار بتسعة ولو عد الى الواحد فهو اقرار بخمسة والضابط اسقاط جملة المنفي من جملة المثبت بعد جمعهما فالمقر به الباقي ولو قال له علي عشرة الا اثنين والا واحدا فهو اقرار بسبعة ولو قال له عشرة الا اثنين لزمه ستة ولو قال له الف الا درهما فان سوغنا المنفصل طولب بتفسير الالف فيقبل اذا بقي بعد الاستثناء شيء ولو لم يبق احتمل بطلان التفسير او الاستثناء والا فالجميع دراهم ولو قال له علي الف درهم الا ثوبا فان منعنا المنقطع وجب الالف والا طولب بذكر قيمة الثوب فان استوعب بطل التفسير فيطالب بغيره او الاستثناء على الاحتمال ولو قال له الف الا شيئا كلف تفسيرهما ولو قال له ثلثة الا ثلثة بطل الاستثناء وكذا له درهم الا درهما ولو قال له درهم ودرهم الا درهما قيل ان حكم بعوده الى الاخيرة بطل والاصح ولبس يعتمد اما لو قال له ثلثة ودرهمان الا درهمين فانه يصح والاقرب صحة له درهمان الا درهمين لان الاستثناء انما يرجع الى الاخير لو لم يوجد قرينة الرجوع الى الجميع ولو قال له ثلثة الا درهما ودرهما ودرهما احتمل قويا بطلان الاخير وضعيفا الجميع ولو قال له ثلثة الا ثلثة الا درهمين احتمل بطلان الاول المستوعب والثاني المتفرع عليه وبطلان الاول خاصة فيعود الثاني الى المستثنى منه لبطلان ما بينهما فيلزمه درهم وصحتهما فيلزمه درهمان لان ثلثة الا درهمين في مقام درهم هو المستثنى من الاقرار والاستثناء من العين صحيح كقوله هذه الدار لزيد الا هذا البيت هذا الخاتم له الا الفص ولو قال له هذه العبيد الا واحدا قبل التعيين فلو ماتوا الا واحدا فقال هو المستثنى قبل ولو قال له علي عشرة الا درهم بالرفع لزمه العشرة ولو قال ما له عندي عشرة الا درهم فهو اقرار بدرهم ولو نصب لم يكن اقرارا بشيء ولو قال هذه الدار لزيد وهذا البيت لي فهو كالاستثناء ولا فرق بين ادوات الاستثناء مثل له علي عشرة سوى درهم او ليس او خلا او ماعدا او لا يكون او غير درهم بالنصب لو رفع فهو صفة ان كان عارفا والا لزمه تسعة

(يتبع)

تسعة ويشترط في الاستثناء كله الاتصال ولو قال لزيد ستة الا نصف ما لبكر ولبكر ستة الا ٢٨٥
الا نصف ما لزيد فلزيد شيء ولبكر ستة الا نصف شيء فلزيد ستة الا ثلثة ارباع شيء لانك
تسقط الربع في مقابلة الربع المستثنى فاذا جبرت وقابلت صار ستة تعدل ثلثة وثلثة
ارباع شيء فاذا اسقطت ثلثة بمثلها بقي ثلثة تعدل ثلثة ارباع شيء فالشيء اربعة فلكل
منهما اربعة ولو قال لزيد عشرة الا نصف ما لبكر ولبكر عشرة الا ثلث ما لزيد فلزيد شيء
ولبكر عشرة الا ثلث شيء فلزيد عشرة الا خمسة اسداس شيء فاذا جبرت وقابلت صار عشرة
تعدل خمسة وخمسة اسداس شيء فاذا اسقطت خمسة بمثلها بقي خمسة تعدل خمسة اسداس
شيء فالشيء يعدل ستة فهي لزيد ولبكر ثمانية ولو قال لزيد عشرة الا ثلث ما لبكر ولبكر
خمسة عشر الا نصف ما لزيد فلزيد شيء ولبكر خمسة عشر الا نصف شيء فلزيد عشرة وسدس شيء
الا خمسة تعدل شيئا تسقط السدس بمثله يبقى خمسة تعدل خمسة اسداس فالشيء ستة لزيد
ولبكر اثنا عشر ولو اقر لاحدهما بمثل الآخر وعطف في احدهما بالنصف واستثناء من الآخر
فللذي العطف ثلثة امثال ما للآخر **المطلب الثاني** في ما عدا الاستثناء وهو
سبعة **الاول** اذا عطف ببل فان كانا معينين او مختلفين لم يقبل اضرابه ولزمه
الامران ولو كانا مطلقين او احدهما لزمه واحد او الاكثر فلو قال له هذا الدرهم بل
هذا او قفيز حنطة بل قفيز شعير لزمه الدرهمان والقفيزان ولو قال له هذا الدرهم
بل درهم او درهم بل هذا الدرهم لزمه المعين ويحتمل لزوم الدرهمين ولو قال درهم
بل درهم لزمه واحد ويحتمل اثنين لاستدعاء الاضراب المغايرة ولو قال له درهم بل درهمان
ولو قال له هذا الدرهم بل هذان لزمه الثلثة وكذا لو قال له قفيز شعير بل قفيزان حنطة
ولو قال له عشرة لا بل تسعة لزمه عشرة بخلاف الاستثناء ولو عطف بلكن لزمه ما
بعدها اذ لا يعطف بها الا بعد النفي فلو قال ما له عشرة لكن خمسة لزمه خمسة **الثاني**
اذا كان في يده شيء على ظاهر التملك فقال هذا الشيء لزيد بل لعمرو قضي به للاول
وغرم قيمته للثاني وكذا غصبته من زيد بل من عمرو على اشكال او غصبته من زيد
لا بل من عمرو او غصبته من زيد وغصبه زيد من عمرو سواء اتصل الكلام او انفصل
ولو قال لزيد بل لعمرو بل لخالد حكم للاول وغرم لكل من الباقين كمال القيمة ولو
قال بل لعمرو وخالد فقيمة واحدة لهما ولو قال لزيد وعمرو نصفين بل لخالد غرم لخالد

الجميع ولو قال بل ولخالد فالثلث ولو قال بل لزيد بل لخالد فالنصف ولو صدقه الاول في
ذلك كله غرم ولو قال غصبته من زيد وملكه لعمرو او وهو لعمرو لزمه الدفع الى زيد ولا يغرم
لعمرو لانه يجوز ان يكون في يد زيد بحق اجارة او وصية او عارية فلا ينافي ملكية عمرو
ولم يوجد منه تفريط يوجب الضمان بخلاف هذا لزيد بل لعمرو لانه اقر للثاني بما اقر به للاول
فكان الثاني رجوعا عن الاول بخلاف ما قلناه ولا يحكم بالملك لعمرو اذ هو بمنزلة من اقر لغيره بما
في يد اخر ويحتمل الضمان وكذا لو قال هذا لزيد وغصبته من عمرو فانه يلزمه دفعه الى زيد ولا
يغرم لعمرو على اشكال **الثالث** هل يصح البدل كالاستثناء الاقرب ذلك الا ان لم يرفع
مقتضى الاقرار كما لو قال له هذه الدار هبة او صدقة اما لو قال له هذه الدار عارية او سكنى
ففيه نظر ينشأ من كونه رفعا لمقتضى الاقرار ومن صحة بدل الاشتمال لغة ولو قال له هذه
الدار ثلثها او ربعها فقبله لا اشكال **الرابع** لو قال كان له علي الف قضيته او قضيته
منها خمسمائة لم يقبل قوله في القضاء الا ببينة ولو قال لي عليك مائة فقال قضيتك منها خمسين
فالاقرب لزوم الخمسين خاصة لاحتمال قوله منها مما تدعيه ولو قال اخذت منه الف درهم
من ديني او من وديعتي عنده فانكر السبب وادعى المقر له حكم للمقر له بعد الاحلاف **الخامس**
لو قال له علي الف من ثمن خمر او خنزير او ثمن مبيع هلك قبل قبضه او ثمن مبيع فاسد لم اقبضه
او ضمنت به على اني بالخيار لزمه الالف لم يقبل قوله في المسقط ولو قال له علي الف لا يلزمني لزمه
ولو قال له علي الف ثم سكت ثم قال لم اقبضه احتمل القبول ان سمع مع الاتصال والتصديق
واللزوم ولو قال له علي الف من ثمن عبد ان سلم سلمت احتمل لزوم الالف معجلا وبعد تسليم
العبد ولو قال له الف مؤجلة او زيوفا او ناقصة لم يقبل مع الانفصال ويقبل مع الاتصال
على اشكال ولو قال له الف مؤجل من جهة تحمل العقل قبل قطعا ولو قال من جهة القرض لم يقبل
قطعا ولو قال ابتعت بخيار او كفلت بخيار لم يقبل تفسيره ولو اقر العجمي بالعربية ثم قال
لقنت فان كان لا يفهم سمعت دعواه والا فلا **السادس** لو قال له عندي دراهم
وديعة قبل تفسيره سواء اتصل كلامه او انفصل ولو ادعى المالك انها دين فالقول قوله
مع اليمين بخلاف ما لو قال امانة ولو قال له عندي دراهم وديعة هلكت او رددتها اليه لم
يقبل منه اما لو قال كان له عندي قبل ولو قال له علي الف وديعة لم يقبل تفسيره ويلزمه
لو ادعى التلف ولو قال له علي الف واحضرها وقال هذه التي اقررت بها وهي وديعة كانت لك

(عندي)

عندك فقال المقر له هذه وديعة التي اقررت بها غيرها وهي دين عليك احتمل تقديم قول
المقر لامكان الضمان بالتعدي ولا يقبل قوله في سقوط الضمان لو ادعى التلف وتقديم
قول المقر له وكذا لو قال لك في ذمتي الف وجاء بها وقال هي وديعة وهذه بدلها اما
لو قال لك في ذمتي الف وهذه التي اقررت بها كانت وديعة لم تقبل ولو قال له علي الف
ووضعها ثم قال كانت وديعة كنت اظنها باقية فبانت تالفة لم يقبل لانه يكذب اقراره
ما لو ادعى تلفها بعد الاقرار فيقبل بالبينة ولو قال له عندي وديعة دينا او مضاربة
دينا صح ولزمه الضمان لانه قد يتعدى فيها فيكون دينا ولو قال اردت انه شرط علي ضمانها
لم يقبل ولو قال اودعني مائة فلم اقبضها او اقرضني مائة فلم اخذها قبل مع الاتصال على
اشكال **السابع** لو اقر بالبيع وقبض الثمن ثم انكر وادعى الاشهاد تبعا للعادة من غير
قبض فالاقرب سماع دعواه فيحلف المشتري وكذا لو اقر بالاقتراض ثم ادعى الاشهاد
في الصك قبل القبض حلف المقرض اما لو شهد الشاهدان بمشاهدة القبض في الموضعين
لم تسمع دعواه ولا يمين على المدعي **الفصل الرابع** في الاقرار بالنسب المقر به
اما ولد او غيره اما الولد فيشترط في الاقرار به عدم تكذيب الحس والشرع والمقر به و
عدم المنازع فلو اقر ببنوة من هو اكبر منه سنا او مساو او اصغر بما لم تجر العادة
بتولده عنه او بمن بينه وبين امه مسافة لا يمكن الوصول في مثل عمر الولد اليها
او ببنوة مشهور النسب بغيره او بمن كذبه الولد البالغ لم يثبت ولو تنازع غيره لم
يلحق باحدهما الا بالبينة او القرعة وهل حكم المرأة في اقرارها بالولد حكم الرجل نظر
ولا يعتبر تصديق الصغير ولو انكر بعد بلوغه لم يلتفت الى انكاره لسبق ثبوت نسبه ولو مات
الصغير ورثه الاب لو اعترف ببنوة ميت مجهول النسب ثبت نسبه وورثه وان كان
كبيرا فاما المع عدم وارث غيره وكذا المجنون لا يعتبر تصديقه والاقرب اشتراط التصديق
في الكبير العاقل وليس الاقرار بالولد اقرارا بزوجية امه وان كانت مشهورة بالحرية
ولو اقر ببنوة ولد امته لحق به وكان حرا ان لم يكن لها زوج ولو اقر ببنوة ولد احدى
امتيه وعينه لحق به وكان الاخر رقا وكذا لو كانا من ام واحدة فان ادعت الاخرى
ان ولدها هو المقر به قدم قوله مع اليمين ولو لم يعين ومات فالاقرب القرعة وهل
يقبل تعيين الوارث اشكال ولو عين واشتبه ومات او لم يعين استخرج بالقرعة وكان

الاخرقاو يثبت الاستيلاد لام من اخرجته القرعة ولوكان لهما زوجان بطل اقراره ولوكان لاحدهما زوج انصرف الاقرار الى ولد الاخرى واما غير الولد فبشرط التصديق او البينة وان كان ولد ولد فاذا اقر بوالد او اخ او غيرهما ولا وارث له وصدقه المقر به توارثا بينهما ولا يتعدى التوارث الى غيرهما ولوكان له ورثة مشهورون لم يقبل اقراره في النسب ان تصادقا واذا اقر احد الولدين خاصة ولا وارث غيرهما بثالث لم يثبت نسبه في حق المنكر ولا المقر لعدم تبعض النسب بل يشارك بالنسبة الى حصة المقر فيأخذ ثلث ما في يده وهو فضل ما في يد المقر عن ميراثه ولوكان الاقرار ببنت لزمه دفع خمس ما في يده ولو اقر امعا ثبت للمقر له كمال حصته فلو اقر اثنان من الورثة بالنسب للميت وكانا عدلين ثبت النسب والميراث والا اخذ من حصتهما بالنسبة ولو شهد الاخوان بابن للميت وكانا عدلين ثبت نسبه وحاز الميراث لا دور ولوكانا فاسقين اخذ الميراث ولم يثبت النسب وانما يثبت النسب بشهادة رجلين عدلين لا بشهادة رجل وامرأتين ولا برجل ويمين ولا بشهادة فاسقين وان كانا وارثين فروع ا لو اقر الولد باخ فاقرا بثالث يثبت نسب الثالث مع عدالتهما فلو انكر الثالث الثاني لم يثبت نسب الثاني ويأخذ الثاني السدس والثالث النصف والاول الثلث فان مات الثالث عن ابن معترف دفع السدس الى الثاني ايضا ولوكان الاولان معلومي النسب بلا التفات الى انكاره لاحدهما وكانت التركة اثلاثا ولو انكر الاول وكان الثالث معلوم النسب بلا التفات الى انكاره والا فله النصف وللاول السدس ان صدقه الثاني ب لو اقر الوارث بمن هو اولى منه كان المال للمقر له فان اقر العم باخ سلم اليه التركة فان اقر الاخ بولد سلمت التركة الى الولد ولوكان المقر العم بعد اقراره بالاخ فان صدقه الاخ فالتركة للولد وان كذبه فالتركة للاخ ويغرم العم التركة للولد ان نفى وارثا غيره والا فاشكال ج لو اقر الاخ بولد للميت فالمال للولد فان اقر باخر فان صدقه الاول فالتركة بينهما وان كذبه فالتركة للاول ويغرم النصف للثاني ولو انكر الثاني الاول وان اقر بثالث فان جحد صدقه الاول فله النصف ان كذبه غرم المقر الثلث ولو اقر بولد ثم باخر وصدقه الاول وانكر الثاني الاول فالتركة للثاني ولا غرم د لو اقرت الزوجة مع الاخوة بولد فان صدقها الاخوة فالمال للولد وكذا كل وارث ظاهر اقر باولى منه ولو اقر بمساو دفع

بنسبة نصيبيه ولو كذبها الاخوة فلهم ثلثة الارباع وللولد الثمن وللزوجة الثمن هـ ٢٨٩
ولو اقر الاخ بولدين دفعة فصدقه كل واحد عن نفسه لم يثبت النسب ويثبت الميراث فيأخذ
كل واحد النصف ولو تناكرا بينهما لم يلتفت الى تناكرهما ولو اقر احد الاخوين بولد
وكذبه الاخ اخذ الولد نصيب المقر خاصة فان اقر المنكر باخر دفع اليه ما في يده ولو اقر
بزوج لذات الولد اعطاه ربع ما في يده ولو لم يكن ولد اعطاه النصف فان اقر بزوج اخر
لم يقبل فان اكذب اقراره الاول غرم للثاني ما دفع الى الاول وهل يثبت الغرم بمجرد
الاقرار او بالتكذيب الظاهر من كلام الاصحاب الثاني ولو اقر بزوجة لذي الولد
اعطاها ثمن ما في يده ولو خلا عن الولد اعطاها الربع فان اقر باخرى فان صدقته
الاولى اقتسمتا والا غرم لها نصف ما اخذت الاولى من حصته ولو اقر بثالثة اعطاها
الثلث فان اقر برابعة اعطاها الربع فان اقر بخامسة لم يلتفت اليه على اشكال فان
انكر احدى الاربع غرم لها ربع الثمن او الربع ولو كان اقراره بالاربع دفعة ثبت
نصيب الزوجية لهن ولا غرم سواء تصادقن اولا ق لو اقر الاخ من الاب باخ من
الام باخوين اعطاه السدس فان اقر الاخ من الام باخوين منها وصدقه الاول سلم
الاخ من الام اليهما ثلث السدس بينهما بالسوية ويبقى معه الثلثان وسلم اليهما الاخ
من الاب سدسا اخر ويحتمل ان يسلم الاخ من الام الثلثين ويرجع كل منهم على الاخ
من الاب بثلث السدس ولو كذبه فعلى الاول للاول ثلثا السدس ولهما الثلث وعلى
الثاني السدس بينهم اثلاثا ح لو اعترف الولد بالزوجة اعطاها الثمن فان اقر
باخرى اعطاها نصف الثمن اذا كذبته الاولى فان اقر بثالثة واعترفت الاولتان
بها واعترفت الثانية بالاولى استعاد من الاولى نصف الثمن ومن الثانية سدس
نصيبه معه ثلثا الثمن يسلم الى الثالثة منه ثلثا ويبقى له ثلثا اخر ط لو كان احد الولد
عبدا او كافرا فاقر الحر المسلم باخ فاعتق العبد واسلم الكافر قبل القسمة شاركه
والا فلا ولو كذب بعد زوال المانع او عند الثاني فلا شيء له الا ان يرجع الى
التصديق ي لو كان احدهما غير مكلف فاقر المكلف باخر عزل لغير المكلف النصف
فان اعترف بعد زوال المانع دفع الفاضل عن نصيبه وان كذب ملك المعزول له
لو مات قبل الكمال وقد تخلف السدس خاصة فان كان قد اوقفه الحاكم للانفاق

فهو للمقر له والا فللمنادي ولو اقر احد الولدين بابن وانكر الثاني ثم مات المنكر عن ابن مصدق فالاقرب ثبوت نسب العم ويحتمل العدم لكن يأخذ من تركة الميت ما فضل عن نصيبه ولو اقر الولد بزوجة للميت اخرى فان صدقته الاخرى فالثمن بينهما والا فلا ولا غرم ولو اقر الاخ من الام باخ اما من الاب او من الام او منهما فكذبه الاخ من الاب فالمقر حصته كملا وكذا لو اقر باخوين من الاب او منهما ولو كانا من الام فانه يدفع اليهما ثلث السدس لاعترافه بانهما شريكان في الثلث لكل منهم تسع وفي يده تسع ونصف تسع فيفضل في يده نصف تسع ولو اقر الاخوان من الام باخ منهما دفعا اليه ثلث ما في يدهما سواء صدقهما الاخ من الاب او كذبهما ولو اقر به احدهما خاصة دفع ثلث ما في يده ولا اعتبار بتصديق الاخ من الاب وتكذيبه لكن لو صدق وكان عدلا كان شاهدا فان كان المقر عدلا ثبت النسب والا فلا

المقصد الرابع في الوصايا وفيه فصول

الاول في اركانها ومطالبه اربعة

الاول الوصية تمليك عين او منفعة بعد الموت تفتقر الى ايجاب وهو كل لفظ دال على ذلك القصد نحو اوصيت بكذا او افعلوا كذا او اعطوا فلانا بعد وفاتي او لفلان كذا بعد وفاتي او لفلان كذا بعد وفاتي او جعلت له كذا ولو قال له هو او له في الحال لا يقبل منه حمله على الايصاء الا ان يقرنهما بقصد الاقرار كما لو قال هو من مالي له فهو وصية ولو قال عينته له كذا فهو كناية ينفذ مع النية ولو قال و قصد الوصية لا التنجيز فالاقرب صحة النفسخ لانه بمنزلة ملكت وقبول بعد الموت فلا اثر له لو تقدم وربما ينتقل الملك مع موت الموصي ولا يكفي الموت بل يعتبر القبول وبالعكس ولا يشترط القبول لفظا بل يكفي الفعل الدال عليه ولا اتصال القبول فلو قبل بعد الموت بمدة او في الحياة بعد مدة صح ما لم يرد فان رد في حياة الموصي جاز ان يقبل بعد الوفاة اذ لا اعتبار بذلك الرد ولو رد بعد الموت قبل القبول بطلت وان كان بعد القبض وبعده لا يبطل وان كان قبل القبض على رأي ولو كان بعده لم يبطل اجماعا ولو رد بعضا صح فيما قبله وفي رد رأس العبد مثلا اشكال ينشأ من بطلان افراده فيبطل الرد كالمطلق ولو مات قبل القبول قام وارثه مقامه في قبول الوصية ولا يدخل في ملك الميت فلو اوصى بالحامل والحمل من الزوج له فمات قبل القبول فقبل الوارث لم ينعتق عليه ولا على الوارث الا ان يكون من ينعتق عليه ولا يرث الا ان يكون اجاعه ولو انعتق على بعضهم

(كما لو كان)

[illegible]

كما لو كان الوارث ثلاثا ان يكون من ينعتق عليه ولا يرث الا ان يكونوا ابنا وبنتا والحمل انثى انعتق ثلثاها وورثت ثلثي سهم بنت مما عداها خاصة بخلاف ما لو انعتق ثلثاه قبل الوفاة ولو قبل احد الوارثين ورد الاخر صح في نصيب القابل فان كان من ينعتق عليه عتق عليه وقوم الباقي ونعم مطلقة مثل ان مت فثلثي للمساكين ومقيدة مثل ان مت في مرضي هذا او في سفري هذا او سنتي هذه او بلدي فثلثي للمساكين فان براء او قدم او خرجت السنة عليه حيا او خرج من بلده فمات بطلت المقيدة لا المطلقة ولو عجز عن النطق كفت الاشارة الدالة على المراد ولا يكفي الكتابة بدون الاشارة او اللفظ وان عمل الورثة ببعضها على الاقوى وشهدكانيا او اعترف بانه خطه او عرف فلو كتب وصيته وقال اشهدوا علي بما في هذه الورقة او قال هذه وصيتي فاشهدوا علي بها لم يجز حتى يسمعوا منه ما فيه او يقرا عليه فيقر به فاما لو قراه الشاهد مع نفسه فقال له الموصي قد عرفت ما فيه فاشهد علي به فالاقرب القبول وكذا البحث في المقر واذا رد الوصية رجع المال الى التركة فان عين بالرد واحدا وقصد تخصيصه بالمردود لم يكن له ذلك اما لو رد في موضع يمتنع فيه الرد فان له تخصيص من شاء هبة ويحصل الرد بقوله رددت الوصية او لا اقبلها او بما ادى معناه ولو كانت الوصية لغير معين كفى في التمليك الايجاب والموت ولا يتوقف على القبول كما لو اوصى للفقراء وكذا لو اوصى للمصالح كعمارة مسجد وهل القبول كاشف عن انتقال الملك الى الموصى له بعد الموت او سبب فيه اشكال ينشا من انتفاء الملك عن الميت عدم دخوله في ملك الورثة لقوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين فلو لم ينتقل الى الموصى له بقي بغير مالك ومن كون القبول اما جزءا من السبب او شرطا كقبول البيع وانتفاء الملك عن الميت ممنوع كما لو قتل وكالمديون وكما لو نصب شبكة فوقع فيها صيد بعد موته والا لم تنفذ منها وصيته مقبولة والاقرب الاول ونمنع سببية القبول بل هو كاشف عن صحة الوصية وفسادها والمقتول والمديون لا يملكان لكن الدين يتعلق بالدية والتركة تعلق الرهن والصيد لا يملكه الميت فعلى الاول النماء المتجدد بين الموت والقبول للموصى له وللورثة على الثاني ولو اوصى له بزوجته فاولدها بعد الموت وقبل القبول فالولد حر وامه ام ولد على الاول وعلى الثاني الولد رق للورثة ولو مات الموصى له قبل القبول والرد قبل ورثته ملك الجارية والولد وعتق عليهم ان كان ممن يعتق عليه على الثاني على قول الشيخ

ويكون الجاري مجرى ام ولد ويرث الولد اباه ويحجب القابل ان كان اخا على الاول ولا دور باعتبار ان توريثه يمنع كون القابل وارثا فيبطل قبوله فيؤدي توريثه الى عدمه لانا نعتبر من هو وارث حال القبول لولاه كالاقرار ولا يرث على الثاني ولا تصير ام ولد ولو اوصى له بابيه فمات فقبل ابنه فعلى الاول تثبت حريته من حين الموت فيرث السدس ولا دور من حيث انه لو ورث لاعتبر قبوله ولا يجوز اعتبار قبوله قبل الحكم بحريته واذا لم يعتبر لم يعتق فيؤدي توريثه الى ابطال توريثه لانه آخر جميع الورثة وهو ابن الابن يشاركه فيثبت نسبه ويرث وعلى الثاني يعتق الجد على ابن الابن ولا يرث ولو كان على الموصى له دين وقبل وارثه قضي منه الديون والوصايا ويعتق من يعتق عليه على الاول دون الثاني ولو وطئ الوارث قبل القبول فعليه المهر ولا تصير ام ولد لو احبلها على الاول دون الثاني وزكوة الفطرة على الموصى له لو تخلل الهلال بين الموت والقبول على الاول دون الثاني

المطلب الثاني في الموصي ويشترط فيه البلوغ والعقل والحرية فلا تنفذ وصية الصبي وان كان مميزا في المعروف على رأي ولا وصية المجنون مطلقا ولا السكران ولو جرح الموصي نفسه بما فيه هلاكها ثم اوصى لم تقبل ولو قيل بالقبول مع تيقن رشده بعد الجرح كان وجها وتحمل الرواية على عدم استقرار الحيوة على اشكال اما لو اوصى ثم قتل نفسه فانها تمضى وتصح وصية المبذر والمفلس ولو اوصى العبد لم يصح فان عتق وملك ففي النفوذ اشكال وتنفذ وصية الكافر الا بخمر او خنزير لمسلم وفي الذمي اشكال او عمارة كنيسة ولو اوصى بعمارة قبور الانبياء جاز وتنفذ وصية الاخرس بالاشارة المعقولة ولو عقل لسانه الناطق فعرضت عليه وصيته فاشار بها فهمت اشارته صحت وصيته ولو اوصى السفيه ثم استغنى صحت وصيته ولو قال العبد متى عتقت ثم مت فثلثي لفلان فالاقرب الجواز وكل من عليه حق من مال او غيره وجب عليه ان يوصي به اذا ظن الموت

المطلب الثالث الموصى له ويشترط فيه امران الوجود وصحة التملك فلو اوصى لمعدوم لم يصح وكذا للميت سواء علم بموته او ظن حيوته فبان ميتا او لما تحمله المرأة او لمن يوجد من اولاد فلان ويصح للحمل الموجود بان يأتي به لاقل من ستة اشهر او لاكثر مدة الحمل مع خلوها من زوج ومولى ولو كان بينهما وهي ذات زوج او مولى لم يصح لعدم العلم بوجوده حين الوصية ويستقر بانفصاله حيا ولو وضعته ميتا بطلت ولو مات بعد انفصاله حيا صحت وكانت لورثته ويسقط اعتبار القبول هنا على اشكال ولو رد الولي المصلحة فالاقرب بطلان الوصية

(ان رق)

ان ردّ بعد الموت كذا الورثة بعد بلوغه وهل البناء المتجدد بين الوفاة والرد تابع والوصية اشكال ولا يصح لمملوك الاجنبي ولا المدبره ولا ام ولده ولا المكاتب المشروط على اشكال غير المؤدي وان اجاز مولاه ولو اعتق عند الاستحقاق ولا يكون وصية للمولى ولو ادى المطلق البعض صحت بنسبة الحرية وفي الوصية للجزء الحر اشكال ويصح بالجزء الشايع لعبد الموصي ومدبره ومكاتبه وام ولده ثم يعتبر ما اوصى به بعد خروجه من الثلث فان كان بقدر قيمته عتق كله وكان الموصى به للورثة وكانت قيمته اقل اعتق واعطي الفاضل وان كانت اكثر سعى للورثة في الباقي وان بلغت الضعف على راي في المعين اشكال ولو اوصى للدابة فان قصد التمليك او اطلق بطل وان قصد الصرف الى علفها فالاقرب الجواز والاقرب التوقف على قبول المالك وح يقوى الدفع اليه اشكال فان دفع ففي جواز الصرف الى غير العلف اشكال والاقرب صحة الوصية للذمي ان كان اجنبيا والبطلان للحربي والمرتد وتصح الوصية للاجنبي والوارث سواء اجاز بقية الورثة اولا ولو اوصى لام ولده فالاقرب انها تعتق من الوصية لا من النصيب على راي واطلاق الوصية يقتضي التساوي في المتعدد فلو اوصى لاولاده وهم ذكور واناث تساووا الا ان يفضل وكذا لو اوصى لاعمامه واخواله ولو قال على كتاب الله تعالى فللذكر ضعف الانثى وكذا الوقف ولو اوصى لقرابته فهو للمعروف بنسبه ذكرا كان او انثى صغيرا او كبيرا غنيا او فقيرا من قبل اب انتسب اليه او من قبل ام بعيدا كان او قريبا بالسوية وقيل لمن يتقرب اليه الى اخر اب وام له في الاسلام ومعناه الارتقاء الى ابعد جد في الاسلام والى فروعه ولا يرتقي الى اباء الشرك ولا يعطى الكافر وكذا لو قال لقرابة فلان فلو قال لقرابة النبي فهو لاولاد عبد المطلب اولادها شم دون بني عبد شمس وبني نوفل والاقرب دخول بني عبد المطلب هنا ولو اوصى لاقرب الناس اليه او لاقربهم اليه فانما ينزل على مراتب الارث لكن يتساوى المستحق فللذكر مثل الانثى والمتقرب بالام وفي تقديم ابن العم من الابوين على العم من الاب هنا نظر وفي التسوية بين الاخ من الام والاخ من الابوين في العطاء نظر ولو اوصى لجماعة من اقرب الناس اليه ووجد ثلثة من اقرب الناس اليه فما زاد في درجة واحدة اعطوا وفي جواز تخصيص ثلثة بدون الزائد نظر ولو لم يوجد ثلثة في درجة واحدة اكمل من الثانية او الثالثة فلو كان له ابن واخ وعم تساووا ولو كان له ابن وثلثة اخوة دخلوا اجمع في الوصية

كتاب الوقوف والعطايا

٢٩٤ والاقرب اعطاء الابن الثلث ولو اوصى للعصبة دخل فيهم القريب والبعيد دون المتقرب بالام
خاصة ولو اوصى لاهل بيت فلان دخل فيه الاباء والاولاد والاجداد والاعمام والاخوال و
اولادهم ولو اوصى لاهل فلان فهو لزوجته ويحتمل من تلزمه نفقته والذرية الاولاد واو
لادهم ذكورا واناثا وخناثى والاختان ازواج البنات والاصهار اباء زوجاته وامهاتهن
والال القرابة والعشيرة الاقرب اليه نسبا وقيل الذرية والعشيرة القرابة والقوم اهل لغته
والجيران من تلي داره الى اربعين ذراعا على راي ولو اوصى لمواليه وله موال من احد الطرفين
صرف اليه ولا يصرف الى موالي ابيه ولو اجتمعا فالاقرب البطلان ولو لم يكن له موال ففي
استحقاق موالي ابيه نظر ينشأ من كونه ليس مولى له ومن المصير الى المجاز عند تعذر الحقيقة
فان اعطيناه فلو كان له موال ولابيه ولابيه موال فمات مواليه قيل لم يعط موالي ابيه
بخلاف ما لو اوصى لاقرب الناس اليه وله ابن وابن ابن فمات الابن في حياته فانه لابن الابن ولو
الابن: اوصى المسلم لاهل قريته او للفقراء فهو للمسلمين من اهل القرية ومن الفقراء دون الكفار
ولو كان جميع القرية كفارا استحقوا ان كانوا اهل ذمة ولو كان الاكثر اهل ذمة ففي تخصيص
المسلمين نظر ولو اوصى الكافر للفقراء صرف الى فقراء اهل نحلته وكذا لو اوصى لاهل قريته
لو كان: وان كان فيها كفار وفيها مسلمون ففي دخولهم نظر ولو لم يكن فيها الا المسلمون صرف اليهم ولو
اوصى للجارح صح وان سرى ولا يبطل وكذا القاتل على اشكال وكذا لو قتلت المستولدة
سيدها فانها تعتق وكذا المدبرة والدين المؤجل ولو اوصى لاصناف الزكوة لمستحقيها
فالاقرب استحقاق كل صنف ثمن الوصية والاكتفاء بواحد من كل صنف ولو اوصى للفقراء
دخل فيهم المساكين وبالعكس على اشكال اما لو اوصى للفقراء بعشرة وللمساكين بخمسة وجب التمييز
ولو مات الموصى له قبل الموصي قيل بطلت وقيل ان لم يرجع فهي لورثة الموصى له فان لم يكن
له وارث فلورثة الموصي ولو قال اعطوا فلانا كذا ولم يبين ما يصنع به صرف اليه يعمل به ما
شاء ولو اوصى في سبيل الله فالاقرب صرفه الى ما فيه قربة وقيل يختص الغزاة ويستحب الوصية
للقرابة وارثا كان او غيره فروع أ لو اوصى لعبده برقبته احتمل ضعيفا البطلان والصرف
الى التدبير ب لو اوصى لمكاتبه فالاقرب انه كالعبد فالاقرب اعتبار اقل الامرين
من القيمة ومال الكتابة فان ساواه الموصى به عتق ج لو اوصى لحمل امرأة من زوجها
فنفاه باللعان بطلت على اشكال وكذا لو اوصى لولد فلان واشار الى معين فكذبت

(النسب)

البلدة وكلاهما اوعم منه كما في ... تامل ان الاستثناء هنا منقطع
فان الوصية لمثل الدابة ليس ما يقصد
فيه حمل اللفظ على حقيقته بل حقيقته فيه
ممكنة كما صرح به المص فلا يمكن ان يكون استثناء
من قوله لو اوصى لمن يتعذر ح ع ك يشير الى
الخلاف الواقع بين الاصوليين في ان المشترك بالنسبة

النسبة والاقرب البطلان مع تعلق غرضه بها د لو اوصى بعين لحي وميت او للملك او
للحائط مع علمه احتمل تخصيص الحي بالجميع او النصف ولو جهل فالنصف وكذا لو مات احدهما
بعد الوصية لهما او قال اوصيت لكل من فلان وفلان بنصف المائة فان الحي
يستحق النصف ه لو اوصى بشيء لزيد وللساكين احتمل ان يكون لزيد النصف والربع
وكواحد منهم اما المساكين فلا يعطى اقل من ثلثة و لو قال اشتروا بثلثي رقابا فاقل
لم يجز الصرف الى المكاتبين و لو اوصى لحمل فاتت به لاقل من ستة اشهر استحق فان
ولدت آخر لاقل من ستة اشهر من ولادة الاول شاركه لتحقق وجوده وقت الوصية
ح لو اوصى لكل وارث للمسجد صرف الى مصالحه سواء اطلق او عينه اما لو قصد التمليك
فانه يبطل ط لو اوصى لكل وارث بقدر نصيبه فهو لغو ولو خصص كل واحد بعين
هي قدر نصيبه فالاقرب الافتقار الى الاجازة لظهور الغرض في اعيان الاموال
وكذا لو اوصى ان يباع عين ماله من انسان بنقد بثمن المثل ولو باع عين ماله
من وارثه بثمن المثل نفذ ى في اشتراط التعيين اشكال فان لم نقل به لو اوصى
لاحد هذين احتمل تخيير الوارث والقرعة وفي التشريك بعد ولو اوصى لمنكر كرجل
تخير الوارث لتعذر القرعة ولو اوصى لمن يصدق عليه بالتواطؤ كالرجل ولمن شاء
يا لو اوصى لمن يتعذر حمل اللفظ عليه حقيقة فالاقرب صرفه الى المجاز كما لو اوصى
لاولاده وله اولاد اولاد لا غير او لا بائه وله اجداد الا في مثل الدابة فانه لا ينصرف
الى المالك الا لقرينة لان الحقيقة هنا ممكنة اقصى ما في الباب انه يقتضي بطلان
الوصية وهو حكم شرعي فلا يخرج اللفظ باعتباره عن حقيقته ومن ثم لم يحمل الوصية
للموالي على المجاز وهو ارادة المعنيين على الاقوى والفرق بين الموالي وبين احد
هذين ظاهر فان الثاني متواطئ يب لو اوصى للحمل فوضعت حيا وميتا صرف
الجميع الى الحي مع احتمال النصف كذا لو اوصى لاحد هذين وجوزنا الوصية المبهمة
ومات احدهما قبل البيان

المطلب الرابع

في الموصى به وهو كل مقصود
يقبل النقل ويشترط ان يكون موجودا مختصا بالموصي منتفعا به غير زائد على الثلث الا
مع اجازة الوارث ولا يشترط ان يكون مالا ولا معينا ولا مقدورا على تسليمه ولا تعيينه
بالموجود كونه موجودا بالفعل حال الوصية بل ما يمكن وجوده فلو اوصى بما تحمله

كتاب الوقوف والعطايا

٢٩٦ الجارية او الدابة او بالثمرة المتجددة في العام المقبل او باجرة سكنى السنة المستقبلة صح
لانها في تقدير الموجود ولو اوصى بالمنافع صح فان لم يكن مالا لمسا والقمار في الانتفاع
ولو اوصى بالمجهول او بالابق او بالمغصوب صح ولو اوصى بمال الغير لم يصح لعدم الاختصاص
ولو اوصى بالمشترك صح في نصيبه لاختصاصه به ولو اوصى بالخمر والخنزير والكلب
الهراش وطبل اللهو لم يصح ولو اوصى بما ينتفع به في ثاني الحال كالخمر المحترمة التي
يرجى انقلابها او الجرو القابل لتعليم الصيد فالاقرب الجواز وكذا لو اوصى بالزبل
والمجهول كاحد العبدين وبالقسط والنصيب كما ينتقل الى الوارث الا القصاص
وحد القذف فانه لا يقع للموصى له وان انتقل الى الوارث لان المقصود هو التشفي
يحصل للوارث دونه ولو اوصى بكلب من كلابه لم يصح لتعذر شرائه لان منعنا بيعه
مطلقا والا اشترى له ما يصح بيعه وعلى الاول لو كان له كلاب ولا مال له فوجه اعتبارها
من الثلث بتقدير القيمة لها ويحتمل التقدير بتقويم المنفعة واعتبار العدد ويتعدى
الاول لان لو اوصى بالكلب وطبل اللهو وزق الخمر باحدها ولا مال سواها ولو
كان لهم سواه نفذت الوصية وان قل لانه خير من ضعف الكلب الذي لا قيمة له ولو
اوصى بطبل لهو بطل الا ان يقبل الاصلاح للحرب وغيرها مع بقاء الاسم ولو لم يصلح
الا برضه لم يصح فان الوصية لا تنزل على الرضاض لاعتمادها اسم الطبل ولو كان الرضاض
من ذهب او عود وكان هو المقصود فتنزل الوصية عليه فكانه اوصى برضاضه ولو اوصى
برضاضه صح كانه قال يكسر الطبل ويعطى برضاضه ويشترط ان لا يكون الموصى به زائدا
على ثلث الموجود عند الموت ويستحب التقليل فالربع افضل من الثلث والخمس افضل من الربع
وهكذا فلو اوصى بازيد من الثلث فان اجاز الورثة صح وان منعوا بطلت ولو اجاز البعض
الورثة نفذت الاجازة في قدر حصته من الزيادة ولو اجاز وا بعض الزائد صح خاصة
ولو اوصى ببيع تركته بثمن المثل ففي اشتراط الاجازة اشكال والاجازة تنفيذ لفعل
الموصى لا ابتداء عطية فلا يفتقر الى قبض ويكفي لجوز وانفذت وشبهه فلو اعتق
عبدا لا مال له سواه او اوصى بعتقه فاجاز الورثة فالولاء كله لعصبته دون عصبة
الوارث ولا فرق بين ان يكون الموصى مريضا او صحيحا وينفذ الاجازة ان وقعت بعد
الموت اجماعا وفي نفوذها قبله قولان ولا تنفع الاجازة الا من جائز التصرف فلا تنفذ اجازة

كان حصته من النقص بان سقط
اعتبارها بالاجازة الا ان
ذلك لا يدفع لزوم
التصرف فيها الا
على الثلث
بالنسبة
الى النقص
اتما
هو فيما اشتد
الى الغلط فى نقطه لو
صية وبين الاجازة
لو اوصى بزيادة عن الثلث
فاجاز بعض الورثة فان اجازته تنفذ
فى حصته من الزائد لان الغرض انه عين موجود
بخلاف حصته من النقص كما حققناه

المجنون والصبي والسفيه يصح من المفلس ويعتبر الثلث وقت الوفاة لا الوصية سواء كانت الوصية بمعين او بجزء مشاع او لا فلو اوصى الغني ثم افتقر او الفقير ثم استغنى فالحكم بحال الموت ولو قتل خطاء او استحق ارشا خرجت الوصية من ثلث تركته وثلث ديته وارشه وكذا العمد اذا تراضوا بالدية ولو اوصى بالمضاربة بتركته اجمع على ان نصف الربح للوارث صح ولو اوصى بواجب وغيره بدئ بالواجب من صلب المال والباقي من الثلث ان لم يجز الوارث ويبدأ بالاول فالاول مع القصور ولو كان الجميع غير واجب بدئ بالاول فالاول حتى يستوفي الثلث ويبطل الزائد ان لم يجز الوارث ولو اوصى لزيد بثلثه ولعمرو بربعه ولخالد بسدسه ولم يجز الورثة صحت وصية زيد خاصة ولو اوصى بثلثه لزيد وبثلثيه لعمرو كان رجوعا على اشكال فان اشتبه الاول اقرع ولو اوصى بمعين زائد عن الثلث لاثنين ولم يجز الورثة فلهما منه بقدر الثلث ولو رتب اعطى الاول وكان النقص على الثاني سواء اوصى لكل منهما بشيء منه او اوصى لكل منهما بشيء منفرد ولو اجازوا وصية النصف ثم ادعوا ظن القلة صدقوا مع اليمين ولو كانت الوصية بمعين فادعوا ظن انه الثلث وما زاد يسيرا وان المال كثير او انه لا دين لم يقبل منهم ويحتمل القبول واذا اوصى بالثلث لزيد كان له من كل شيء ثلثه ولو اوصى بمعين يخرج من الثلث ملكه الموصى له بالقبول بعد الموت بغير اختيار الورثة فان كان هو الحاضر فله التصرف في الثلث ويقف الباقي حتى يحضر الغائب لانه معرض للتلف ويحتمل منعه من التصرف وان كان مستحقا بكل حال لان حق الوارث التسلط على ضعف تسلطه وهو غير ممكن هنا

تنبيه

لو اشتملت الوصية او المنجز في مرض الموت على كل تقدير على التصرف في اكثر من الثلث احتمل البطلان لانها وصية بغير المعروف والصحة ويكون النقص كالاتلاف ونقص السوق كما لو كانت قيمة العين ثلثين ولا شيء سواهما ورجعت بالتشقيص الى عشرة او باع او اعتق فرجع بالشركة في اقل جزء الى العشرة وكذا الاشكال لو اوصى له باحد مصراعي باب او احد زوجي خف قيمتهما معا ستة وكل واحد اثنان ومع البطلان لا عبرة باجازة بعض الورثة اما نقص القيمة بتشقيص الورثة فكالاتلاف في الارث في الوصية فتصح حينئذ وتؤثر الاجازة

الفصل الثاني

في الاحكام ومطالبه ثلثة

الاول

الاحكام الراجعة الى اللفظ وفيه بحثان

الاول

كتاب الوقوف والعطايا

298 الموصى به لو اوصى بالحامل لم يدخل الحمل ولو اوصى بالحمل لم يدخل الام ولو سقط الجنين بجناية
جان فعليه ضمان الجنين للموصى له بخلاف ما لو اوصى له فانفصل بالجناية ميتا
فلو سقط ميتا بطلت الوصية به وكانت مؤنة التجهيز على الورثة ولو تعدد دخلا معا
ولا بد من وجوده حال الوصية فلو شككنا في وجوده بطلت ويرجع في الامة الى
ضابط الشرع واما البهائم فيختلف باختلاف اجناسها فيرجع الى العادة اما لو اوصى
بما تحمل لم يشترط الوجود ولو اوصى بما يقع اسمه على الحلال والحرام انصرف الى الحلال ولو
اوصى بكلب نزل على المنتفع به ولو لم يكن له سوى غيره يشترى له ولو اوصى بطبل من طبوله
وله طبل لهو وطبل حرب نزل على الحرب ولو لم يكن له الا طبل لهو لا يصلح الا له بطلت
وكذا لو اوصى بالمحرم ويمكن ازالته عن صفته المحرمة كالعود اما لو لم يمكن فانها تبطل اما لو
قال طبلا من مالي فانه يشترى له طبل حرب لو اوصى بدف صحت واذا اوصى بعود من
عيدانه وله عود لهو وعود بناء وعود قوس بطلت لانه في عود اللهو اظهر على اشكال
والضابط ان كل لفظ يقع على اشياء وقوعا متساويا اما لكونه مشتركا او لكونه
متواطئا فان للورثة الخيار في تعيين ما شاء واو يحمل في المشترك القرعة ويحمل على
الظاهر كالحقيقة دون المجاز فلو اوصى له بقوس انصرف الى قوس النشاب والنبل
وهي العربية والحسبان وهي الفارسية لها مجرى من قصب يجعل فيها سهام صغار
ويرمى بها دون قوس الندف دون قوس الجلاهق وهو قوس البندق ويتخير
الوارث ولو وجدت قرينة حمل على ما دلت عليه ولو قال قوس الرمي الى الطير اعطي
الجلاهق ولو قال اعطوه قوسا من قسي وله قوس ندف وبندق اعطي قوس بندق
لانه اسبق الى الفهم ولو لم يكن الا قوس ندف اعطي منها اما لو قال قوسا فالاقرب
انه يشترى له والاقرب دخول الوتر ان كان موجودا والا فلا ولو قال اعطوه
قوسي ولا قوس له الا واحدة انصرفت الوصية اليه من اي الاجناس كان ولو اوصى
له براس من رقيقه تخير الوارث في اعطاء الصغير والكبير والصحيح والمعيب والذكر والانثى
والخنثى والمسلم والكافر فان امتنع اعطي الاقل ومع التساوي القرعة وكذا لو قال
من مالي راسا ولو قال اعطوه راسا من رقيقي فماتوا او قتلوا على اشكال قبل الوفاة
بطلت ولو قتلوا بعدها لم تبطل وكان للموصى له مطالبة الجاني بقيمة من يعينه الوارث

(ولو)

ولو اعتقهم الموصي بطلت ولو بقي واحد تعين للوصية ولو لم يكن له رقيق حال الوصية ٢٩٩
بطلت اما لو قال اعطوه راسا من رقيقي او اشتروا له من مالي واوصى له بعبد من ماله ولا عبد له تخير الوارث بينه وبين الشراء ولو اوصى بثلث عبده فخرج ثلثاه مستحقا صرفت الوصية الى الثلث الباقي ولو قال اعطوه عبدا من عبيدي ولا عبيد له ثم تجدد له قبل الموت احتمل الصحة كما لو قال اعطوه الفا ولا مال له ثم تجدد او اعطوه ثلث مالي ولمعدودهم ثم ملك مالا كثيرا والمنع اعتبارا بحال الوصية وكذا لو كان له مماليك ثم ملك اخرين فان ابطلنا الاول تعين حقه في الاولين والا تخير الوارث ولو لم يكن له سوى واحد وهلك ومات عنده فعلى البطلان يحتمل الصحة هنا ولو اوصى له بشاة اجزأ الذكر والانثى والخنثى لان التاء للوحدة واصلها شاهة لان تصغيرها شويهة والصغير والكبير والصحيح والمعيب والضأن والمعز ولا يجزي الظبي والبعير يدخل فيه الصغير والكبير وفي دخول الانثى اشكال اقربه انه كالانسان اما الجمل فكالرجل والناقة كالانثى والبكرة بمنزلة الفتى والثور للذكر والبقرة للانثى وفي دخول الجاموس في البقر نظر ولا يدخل بقرة الوحش ولا يدخل في الكلب ولا في الحمار الانثى والدابة اسم للخيل والبغال والحمير فان تخصص عرف بلد بالفرس او بغيره حمل عليه ولا يدخل السرج ولا الثوب في العبد ولو اوصى بدار اندرج ما يدخل في المبيع فان انهدمت قبل موته ففي انقطاع الوصية اشكال ينشأ من عدم تناول الاسم لدون دخول العرصة والنقض في الوصية ولو انهدم بعضها لم تبطل وكذا بعد الموت وان كان قبل القبول ولو زاد في عمارتها لم يكن رجوعا بخلاف طحن الحنطة والجمع يحمل على الثلاثة فلو قال اعتقوا رقابا فاقله ثلاثة فان قصر الثلث باثنين وبعض الثالث فيشترى البعض على اشكال فان وفى بخسيسين وبعض ثالث وبنفيسين فالاقرب الاول تنبيه الجمع بصيغة القلة يجزي فيه الثلاثة مطلقا وكذا بصيغة الكثرة مع الاطلاق ومع التقييد يجب الابتداء ان احتمله القيد وان كان اخرى فيجب الخمسة الخسيسة ولا يجزي عتق الاربعة النفيسة المساوية قيمة

البحث الثاني في الموصى له لو قال ان كان حملها غلاما او ان كان الذي في بطنها غلاما او ان كان ما في بطنها او كل حملها فاعطوه فولدت غلاما من اجانب

الفتاة والبكر بمنزلة

٣٣ : او جارية بطلت ولو قال ان كان في بطنها غلام استحق الغلام دون الجارية وان ولدا

ولو ولدت غلامين احتمل تخيير الوارث والتشريك والايقاف حتى يصطلحا فانه متعد

بينهما وكذا لو قال اوصيت لاحدهما ثم مات قبل البيان يحتمل القرعة هنا ولو اوصى

للقراء فهو لمن يحفظ جميع القران والاقرب عدم اشتراط الحفظ على ظهر القلب والعلماء

ينزل على العلماء بعلوم الشريعة فيدخل التفسير والحديث والفقه ولا يدخل سامع الحديث

بعلم : اذا لم يطر بفقه ولا الاطباء ولا المعبرون ولا المنجمون ولا الادباء ولو اوصى لزيد ولجبرئيل

او لزيد والريح او الحائط فالنصف لزيد والباقي باطل ويحتمل صرف الكل الى زيد

في الاخيرين اذ لا اضافة الى الريح والحائط باطلة بخلاف جبرئيل ولو قال لزيد ولله

احتمل صرف الكل الى زيد فيكون ذكر الله تعالى تاكيد القربة الوصية وصرف سهم

الله الى الفقراء فانهم محل حقوقه ولو اوصى لاقارب علوي معين في زماننا دخل بنو

الاعمام من اقاربه الى اقرب جد ينسب اليه الرجل فيرتقي الى بني علي عليه السلام دون

بني عبد المطلب وعبد مناف وبعد زماننا لا يصرف الا الى اولاد ذلك العلوي ومن

ينسب اليه لا الى علي عليه السلام ولو اوصى لاقاربه دخل الوارث وغيره ولو اوصى

لاقرب اقاربه دخل فيه الاب والابن ولو اوصى لغير المنحصر كالعلويين صح ولا يعطى

اقل من ثلثة ولا يجب تتبع من غاب عن البلد وهل يجوز التخصيص اشكال وكذا يجوز

التفضيل اما لو اوصى لثلثة معينين فانه يجب التسوية ولو اوصى لبني فلان وهم منحصرون

اختص بالذكور ولو كانوا منتشرين دخل الاناث ولو اوصى للارامل فهو

لمن مات عنهن ازواجهن او بن عنهم بسبب او اوصى للاخوة لم يدخل الاخوات

ولو اوصى للايتام لم يدخل البالغ ولا من له اب ولو اوصى لورثة فلان ومات

عن غير وارث بطلت وفي الموالي اشكال ولو قال لعصبة زيد فمات الموصي وزيد حي

اعطي عصبته ولو قال لورثته بطلت ولو اوصى للشيوخ صرف الى من جاوز الاربعين

وللشبان الى من جاوز البلوغ الى الثلثين والكهول لمن بلغ الاربعين والغلمان و

الصبيان لمن لم يبلغ ولو اوصى لاعقل الناس صرف الى الزهاد والعلماء ولو قال للا

جهلهم تبع العرف **المطلب الثاني** في الاحكام المعنوية لو اوصى بخدمة عبده

او اجرة داره او ثمرة بستانه صح من الثلث ابدا وهي تمليك لا عارية فلو مات الموصى له ورث

كتاب الوقوف والعطايا

عنه ويصح اجارته واعارته ولا يضمن العبد اذا تلف في يده بغير تفريط واذا اوصى له بمنافعه

ملك جميع اكتسابه المعتادة من الاصطياد والاحتطاب والاحتشاش فان عتق فاشكال وفي

تملك ارش الجناية وعقرها اشكال ينشأ من بطلان الوصية بمنفعة البضع وكون الولد جزءا

من الام يتبعها في الاحكام ومن كون ذلك كله من المنافع وهل يملك الوطي الاقرب المنع ويمنع

ايضا الوارث منه فان وطي احدهما فهو شبهة لا حد عليه بل يعزر والولد حر ويلحق بالوارث

لا من الموصى له واذا منعنا من تملك الولد فالاقرب سقوط الحد عنه ولو وطئت الشبهة

فعلى الواطي العقر للموصى له على اشكال فان اتت بولد فهو حر وعلى الواطي قيمته فان قلنا

الموصى له يملك الولد فالقيمة له والا فللوارث ولو ولدت من الموصى له فهو حر وعليه القيمة

وفي المستثنى ما تقدم وهل له المسافرة بالعبد الموصى بخدمته الاقرب ذلك وليس للعبد

التزويج الا برضاهما واذا قتل الموصى بخدمته ابدا وجب القصاص وبطلت الوصية وكان المطالب

بالقصاص الوارث ولو كان القتل موجبا للقيمة احتمل صرفها الى الوارث لانتهاء الوصية بانتهاء

العمر وشراء عبد حكمه ذلك وتقسيطها بينهما بان يقوم المنفعة المؤبدة والعين المسلوبة

المنفعة وتقسط عليهما ولو قطع طرفه احتمل في ارشه التقسيط واختصاص الوارث ولو

لم تنقص به المنفعة كالانملة فللوارث ولو جنى العبد قدم حق المجني عليه على الموصى له

فان بيع بطل حقه وان فداه الوارث استمر حقه وكذا ان فداه الموصى له وهل يجبر المجني

عليه على القبول اشكال ينشأ من تعلق حق الموصى له بالعين ومن كونه اجنبيا عن الرقبة

التي هي متعلق الجناية وكذا المرتهن وتصح الوصية بالمنفعة مؤبدة ومقيدة ومطلقة و

الاقرب تخيير الورثة لو قيدها بالعام المقبل فرض بطلت ولو قيدها بوقت مطلق كسنة

من السنين تخير الوارث ويعتبر جميع قيمته في الحالين فيخرج التفاوت من الثلث لانه لا يتعين

له سنة حتى يعتبر منفعتها ولا يملك الوارث بيعه ان كانت مؤبدة او مجهولة ولو كانت معلومة

جاز بيعه وهل يجوز في المؤبدة بيعه من الموصى له نظر ويملك عتقه مطلقا ولا يخرج

استحقاق الموصى له وفي الاجزاء عن الكفارة اشكال وفي صحة كتابته اشكال ينشأ

من امتناع الاكتساب عليه لنفسه ومن امكان اخذ المال من الصدقات ولو تلبس

الوصية بمنفعته ولا اجارته وله ان يوصي برقبته وهذه المنافع تحسب من الثلث

اجماعا لانها تنقص قيمة العين وان كنا لا نقضي الديون من المنافع المتجددة بعد

كتاب الوقوف والعطايا

٣٢ الموبدة لا ينتفع موروثه بل يملكها الوارث فان كانت مؤبدة احتمل خروج قيمة العين بتمامها
منها من الثلث لسقوط قيمتها اذا كانت مسلوبة المنفعة والحيلولة مؤبدة فكانها الفائتة
اذ عبد لا منفعة له وشجر لا ثمر لها لا قيمة لها غالبا وتقويم الرقبة على الورثة والمنفعة
على الموصى له فيقوم العبد بمنفعته فاذا قيل مائة قوم مسلوب المنفعة فاذا قيل
عشرة علم ان قيمة المنفعة تسعون ولو كانت موقتة قومت المنفعة تلك المدة و
بعدها فينظر كم قيمتها ولو اشتمل على منفعتين كالغزل والنساجة واوصى باحدهما صح وامكن
هنا التقويم والاقرب البناء على العادة في استيفاء احدى المنفعتين ولو انتفت قصد
الدوام وعدم استيعاب الاوقات فاشكال ولو اوصى باللبن دون الصوف قومت المنفعة
خاصة لبقاء العين منتفعا بها وهل يحسب ما بقي من القيمة للموصى به على الوارث من التركة
فيه اشكال ينشأ من الحيلولة المؤبدة ونفقة العبد والحيوان الموصى بخدمته وفطرته على
الوارث في المؤقتة وفي المؤبدة اشكال ويصح العتق على العبد ولو اسقط الخدمة مطلقا او
موقتة فللوارث ولو اوصى لاحدهما بحبة وللاخر بثمرتها صح والنفقة عليهما فان امتنع
احدهما اجبر ... اضاعة المال وعدمها لانه لا يجبر على الانفاق على مال
نفسه ... ولو اوصى لاحدهما بخشبة وللاخر بخاتم فليس لاحدهما الانتفاع بدون
صاحبه ولو طلب صاحب الخاتم قلعه اجيب اليه ولو احتاجت النخلة الموصى بثمرها الى السقي فالاقرب انه لو
نفعهما الى المهاياة لم يجبر احدهما لو امتنع ولو اوصى بالرقبة لواحد وبالمنفعة لاخر قومت
الرقبة على الاول والمنفعة على الثاني ولو اوصى له من غلة داره بدينار وغلتها دينار ان صح فان
اراد الوارث بيع نصفها وترك النصف الذي اجرته دينار كان له منعه لجواز نقص الاجرة
عن الدينار ولو لم تخرج الدار من الثلث فللورثة بيع الزائد وعليهم ترك الثلث فان كانت
غلته دينارا او اقل فهي للموصى له وان كانت اكثر فله دينار والباقي للورثة ولو اوصى بعتق
مملوكه وعليه دين قدم الدين فان فضل من التركة ما يسع ثلثه لقيمة العبد عتق والا عتق ما يحتمله
ويسعى في الباقي ولو لم يبق شيء بطلت وقيل ان كانت قيمته ضعف الدين عتق وسعى في خمسة اسداس قيمته
ثلثه للديان وسهمان للورثة وان كانت اقل بطلت وكذا لو نجز عتقه في مرضه لو اوصى بعتق
مماليكه دخل ما يملكه منفردا او مشتركا فيعتق النصيب بقيمة عليه من الثلث على اشكال ولو اوصى
بعتق عبيده ولا تركة غيرهم اعتق ثلثهم بالقرعة ولو ترتبت بالاول فالاول حتى يستوفي الثلث ولو

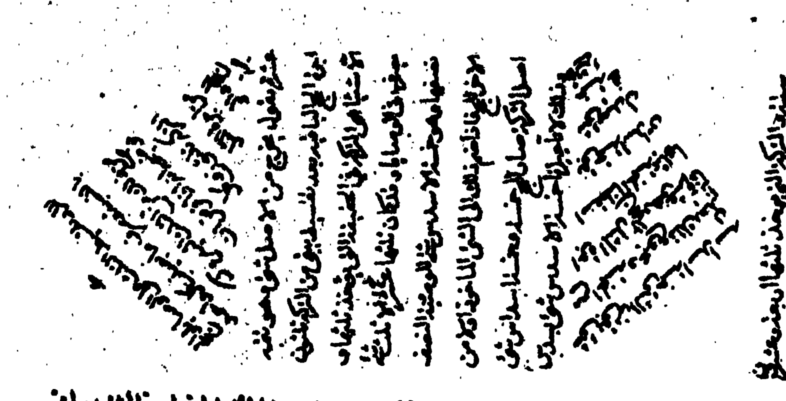
(اوصى)

كتاب الوقوف والعطايا

٣٢٣

اوصى بعتق عدد معين من عبيده ولم يعينهم استخرج العدد بالقرعة الى ان يستوفي الثلث ويحتمل
تخيير الورثة ولو اعتق ثلث عبيده منجزا عند الوفاة عتق اجمع ان خرجت قيمتهم من الثلث والا احتمل
فلو اعتقه اجمع ولا شيء له سواه عتق ثلثه ولو اوصى بعتق رقبة مؤمنة وجب فان تعذر وقيل يعتق
من لا يعرف بنصب ولو اعتق من ظن الايمان فظهر الخلاف اجزأ عن الموصي ولو اوصى بعتق رقبة بثمن
فتعذر ولم يجب الشراء بانه بل لو وجد بادون اجزأ عند الضرورة فيعتقه ويعطى الباقي ولو اوصى
بجزء من ماله فالسبع وقيل العشر والسهم الثمن والشيء السدس وما عدا ذلك يرجع الى تعيين الوارث
فيقبل وان قل كقوله اعطوه حظا من مالي او نصيبا او قسطا او قليلا او جزيلا او يسيرا او عظيما
او جليلا او خطيرا ولو ادعى الموصى له تعيين الموصي فالقول قول الوارث مع يمينه ان ادعى
علمه والا فلا يمين ولو قال اعطوه كثيرا فكذلك وقيل يحمل على النذر ولو قال اعطوه جزء
جزء من مالي احتمل سبع السبع او عشر العشر وما يعينه الوارث ولو اوصى باشياء فنسي الموصي
شيئا منها صرف قسطه في وجوه البر وقيل يصير ميراثا ولو اوصى بسيف معين دخلت الحلية و
الجفن ان كان في غمد على اشكال ولو اوصى له بسفينة او صندوق او جراب قيل دخل المظروف
ولو اوصى باخراج بعض ولده من التركة لم يصح وهل يكون وصية لباقي الورثة بالجميع
او بالمقول لفظه اشكال ولو قال حجوا عني بالف فاجرة المثل اقل فالزيادة وصية للنائب
ان كان معينا صح وكذا ان كان مطلقا ولو امتنع المعين في الندب احتمل البطلان
ولو قال اشتروا عشرة اقفزة بمائة وتصدقوا بها فوجدوا عشرة اجود انواعها
بثمانين فالعشرون للورثة لا للبائع ولو اوصى بثلثه للفقراء وله اموال متفرقة جاز صرف
كل ما في بلد الى فقرائه ولو صرف الجميع في فقراء بلد الموصي او غيره اجزأ ويدفع الى
الموجودين في البلد ولا يجب تتبع الغائب ولو قال اعتقوا رقابا وجب ثلاثة الا ان يقصر
الثلث فيعتق من يحتمله ولو كان واحدا ولو قصر فالاقرب عتق شقص ان وجد والا صرف
الى الورثة او يتصدق به على اشكال وكذا الاشكال لو اوصى بشيء في وجه فتعذر صرفه فيه
ولو اوصى لعبيد ولآخر بتمام الثلث صح ولو ذهب من المال شيء فالنقص على الثاني و
لو حدث عيب في العبد قبل تسليمه الى الموصى له فللثاني تكملة الثلث بعد وضع قيمة
العبد صحيحا لانه قصد عطية التكملة والعبد صحيح بخلاف رخصه ولو مات العبد قبل الموصي
بطلت وصيته وتعطى للآخر ما زاد على قيمة العبد الصحيح ولو كانت قيمته بقدر الثلث بطلت

اما
عدم الشراء او بانه
فطالاستنفاد المقتضي ح
فيحتمل ان يقال يجب ان يتوقع الوصي
امكان الشراء ان كان مرجوا فان يئس منه اجزأ
بعض رقبة فان تعذر صرف في وجوه البر ويحتمل البطلان لتعذر
الموصى به ط ل



كتاب الوقوف والعطايا

المقدمات للظهور وما سوى عند انتقال النقص عنهم ٣٤
الى التلبيه لم يرجحوا عليها عج

الثانية لو قبل المريض الوصية بابيه عتق عليه من اصل المال لانا نعتبر من الثلث ما يخرج
من ملكه وهنا لم يخرج بل بالقبول ملكه وانعتق تبعا للملك وكذا لو ملكه بالارث اما لو
ملكه بالشراء فانه يعتق من الثلث على الاقوى والاقرب في الايضاح انه كالارث لانه
عتق مستحق ولا عوض في مقابلته فح لو اشترى ابنه وهو يساوي الفا بخمسمائة فالزائد
محاباة حكمه حكم الموهوب فلو اوصى بالحج تطوعا فهي من الثلث فلو كان واجبا فهي كالدين
لا حاجة فيه الى الوصية لكن فلو قال حجوا عني من ثلثي كانت فائدته زحمة الوصايا
بالمضاربة فلا يقدم الوصايا في الثلث ثم ان لم يتم الحج بما حصل من المضاربة كمل من راس
المال فيدخلها الدور فاذا كانت التركة ثلثين وكل من اجرة المثل والوصية عشرة اخرج
من الاصل شيء هو تتمة الاجرة بقي ثلثون الا شيئا فثلثها عشرة الا ثلث شيء فللموصى له خمسة
الا سدس شيء وكذا الحج فاذا ضم اليه الشيء صار للحج خمسة وخمسة اسداس شيء تعدل عشرة فالشيء
ستة فللموصى له اربعة **المطلب الثالث** في الاحكام المتعلقة بالحساب فيه بحثان
الاول فيما خلا عن الاستثناء وفيه مقامان **الاول** اذا كان الموصى له واحدا اذا
كان ذا وصول بمثل نصيب احد ورثته واطلق فان تساووا فله مثل نصيب احدهم مزادا على
الفريضة ويجعل كواحد منهم زاد فيهم وان تفاضلوا فله مثل نصيب اقلهم ميراثا يزاد على فريضتهم
وان اوصى بمثل نصيب وارث معين فله مثل نصيبه مزادا على الفريضة فان زاد على الثلث ولم يجز الورثة
اعطي الثلث فلو كان له ابن او بنت فاوصى بمثل نصيبه فان اجاز فله نصف التركة وان رد فله
الثلث وسواء كان الموصى له احد الورثة او اجنبيا ولو كان له ابنان فاوصى بمثل نصيب احدهما
فله الثلث ولو كانوا ثلثة فله الربع ولو كانوا اربعة فله الخمس وهكذا وطريقه ان تصحح مسئلة
الفريضة وتزيد عليها مثل نصيب من اضيفت الوصية الى نصيبه فلو كان له ابن وبنت واوصى له
بمثل نصيب الابن فله سهمان من خمسة ان اجازا ولو قال له مثل نصيب البنت فله الربع ولو
كان له ثلثة بنين وثلث بنات فاوصى له بمثل سهم بنت واحد وثانيه فله العشر ولو قال
مثل نصيب ابن فله سهمان من احد عشر ولو قال مثل نصيب بنت وله مع البنت زوجة
فاجازتا فله سبعة من خمسة عشر وكذا للبنت وللزوجة سهم واحد ولو قال مثل نصيب الزوجة
فله التسع ولو كن الزوجات اربعا فله سهم من ثلثة وثلثين وكذا لو كان مع الزوجات ابن ولو

اوصى بمثل نصيبه فاجاز الورثة ففريضة الورثة من اثنين وثلثين يضيف اليها ثمانية و
عشرين هى سهام الموصى له فيصير ستين ولو اوصى لاجنبى بنصيب ولده احتمل البطلان والصرف
الى المثل ولو اوصى بمثل نصيب ابنه وكان قاتلا او كافرا بطلت على راى ولو اوصى بمثل
نصيب ابنه ولا ابن له بطلت ولو اوصى بمثل نصيب وارث مقدرا على انه لو كان موجودا اخذ
فلو خلف ابنين واوصى بمثل نصيب ثالث لو كان فله الربع ولو كانوا ثلثة فله الخمس ويحتمل
ان يكون له الثلث مع الاثنين والربع مع الثلثة ولو قال مثل نصيب بنت ولو كانت له ثلثة
بنين فالثمن ولو اوصى بمثل نصيب ابنه وله ابن وبنت فان اجازا فالفريضة من خمسة وان
ردا فمن تسعة ولو اجاز احدهما ورد الاخر ضربت مسئلة الاجازة فى مسئلة الرد يبلغ خمسة
واربعين فمن اجاز ضربت نصيبه من مسئلة الاجازة فى مسئلة الرد ومن رد ضربت نصيبه
من مسئلة الرد فى مسئلة الاجازة فان اجاز الابن فله ثمانية عشر حاصلة من ضرب اثنين
فى تسعة وللبنت عشرة حاصلة من ضرب اثنين فى خمسة ويبقى سبعة عشر للموصى له ولو اجازت
البنت فلها تسعة حاصلة من ضرب واحد فى تسعة وللابن عشرون حصلت من ضرب
اربعة فى خمسة وللموصى له ستة عشر وهذا ضابط فى كلما يرد فى اجازة البعض ورد الاخرين
ولو اوصى بجزء معلوم فان انقسم الباقى على الورثة صحت المسئلتان من مسئلة الوصية
وان انكسر فاضرب احدى المسئلتين فى الاخرى ان لم يكن بينهما وفق والا ضربت جزء الوفق
من فريضة الورثة فى فريضة الوصية وان شئت صحح فريضة الورثة ثم انظر الى جزء الوصية
من اصله وانظر نسبته الى ما بقى وزد على سهام الورثة مثل تلك النسبة فما بلغ صحت منه
المسئلتان فلو اوصى بثلث ماله وله ابنان وبنتان ففريضة الوصية ثلثة سهم للموصى له و
يبقى اثنان للورثة توافق الفريضة فى النصف فتضرب جزء الوفق من فريضتهم وهو ثلثة فى
فريضة الوصية تبلغ تسعة للموصى له ثلثة وان شئت صحح الفريضة اولا من ستة ثم ننظر
الى جزء الوصية وهو ثلث يخرج من ثلثة فتاخذ جزء الوصية وهو واحد وننسبه الى
ما بقى وهو سهمان فاذا هو مثل نصفه وتزيد على فريضة الورثة وهو ستة مثل نصفه
يصير تسعة ولو كان له ثلث اخوات من الابوين وجد من الام فعلى الاول تاخذ جزء
الوصية وهو الثلث يبقى سهمان لا تنقسم على الورثة لانها من تسعة فتضرب تسعة وعشرين
منهما تصح المسئلتان للموصى له تسعة وللاخوات اثنا عشر وستة للجد وعلى الثاني يزيد

(حاشية: بينهما هدران دور المسئلتين ٤ ك)

(حاشية: في ثلثة تبلغ سبعة وعشرين)

كتاب الوقوف والعطايا

على التسعة مثل نصفها الا انها نسبة جزء الوصية مما يبقى من مسئلة الوصية وليس للتسعة نصف فنضرب في مخرج النصف فصار ثمانية عشر فيزيد عليه مثل نصفه فيصير سبعة وعشرين وهكذا الحكم لو اوصى بمثل نصيب ابنين او اكثر او ابن وبنت او ابن وزوجة وغيرهما ولو اوصى بجزء من حصة وارث معين خاصة فهنا الاقسام اربعة **الاول** جزء الوصية **الثاني** نقدمه هاهنا مقدما للوارث الآخر **الثالث** تقديم الاجنبي **الرابع** عدم الترتيب فنخرج الثلث ثم نقسم الباقي على الورثة ونبسط الثلث على النسب المتماثلة بحسب الوصية فلو اوصى له بنصف حصة ابن وله آخر فان اجاز الابن تقاسما بينهما بالسوية وللآخر النصف الا ان ثلث حصته على الاول والثاني وعلى الثالث يدفع الى الاجنبي الربع والى الآخر نصف السدس وعلى الرابع يحتمل هنا التقسيط ايضا لان وصية الاجنبي بالربع وهي ثلثة من اثني عشر ووصية الابن بتكملة النصف هي سهمان من التسوية لان ما يحصل للمزاحم بعد الوصية يحصل مثله بالميراث للآخر وما زاد وصية وهما مقسا وبان ولو اوصى بالربع من حصة الابن دون البنت فعلى الثلثة الاول كما تقدم وعلى الرابع يقسم الثلث من تسعة على ثلثة عشر بين البنت والموصى له والآخر فيبلغ مائة وسبعة عشر وبعطي البنت سهمان من تسعة بالوصية والموصى له سهمين والفرق بين الاجازة وعدمها هنا زيادة حقها في الوصية ونقصه في الميراث ابدا بالعكس ولو اوصى بمساواة البنت مع الابن احتمل الوحدة فالوصية بالسدس والتعدد فبالربع وتظهر الفائدة فيما لو اوصى لآخر بتكملة الثلث ولو اوصى بنصف حصة الابن بعد الوصية دخل الدور فللابن شيء وللموصى له نصف شيء وللبنت نصفهما فالفريضة تسعة والشيء اربعة ولو اوصى بضعف نصيب ابنه اعطي مثله مرتين وقيل مثل واحد ولو قال ضعفاه فهو ثلثة امثاله ويحتمل اربعة امثاله ولو قال ثلثة اضعافه فيعطي اربعة امثاله ولو قال يحتمل ستة اعطي ستة وهكذا ولو قال ضعف ضعف فلان ضعف نصيبه لزمه اربعة امثاله وكذا اذا قال اعطوه ضعف الضعف ويحتمل ثلثة امثاله ولو اوصى له بمثل احد بنيه الثلثة بنقص منه نصيب الزوجة فمع الفريضة تجده على اربعة وعشرين للزوجة الثمن ثلثة ولكل ابن سبعة فنقص سهم الزوجة من نصيب ابن يبقى اربعة وهي الوصية فزدها على اربعة وعشرين للموصى له اربعة وللزوجة ثمن الباقي ولكل ابن سبعة فان اوصى لآخر

بربع ما يبقى من ثلث ماله بعد الاولى فخذ ثلث المال وانقص منه الوصية الاولى هي سبعة انصبا
كما تقدم يبقى ثلث مال الا اربعة انصبا فخذ ما في ثلث المال ادفع ربعه الى الثاني وهو نصف
سدس مال الا نصيبا يبقى من الثلث ربع مال الا ثلثة انصبا زده على ثلثي المال يكون
خمسة اسداس مال ونصف سدس مال الا ثلثة انصباء تعدل انصباء الورثة وهي
اربعة وعشرون نصيبا فاذا اجبرت صار خمسة اسداس مال ونصف سدس مال يعدل
سبعة وعشرين نصيبا فكمل المال بان تضرب جميع ما معك في مخرج الكسر وهو اثنا عشر
فيكون مالا يعدل ثلثمائة واربعة وعشرين سهما ومنها تصح النصيب احد عشر **المقام**
الثاني في التعدد وبعضه مرتبا ومشتركا كما لو قال ثلثي لفلان وفلان ونقتضي التسوية
ما لم يفضل ولو قال ثلثي لفلان فان مات قبلي فهو لفلان صح وكذا ان رد فهو لفلان ولو قال
ثلثي لفلان فان قدم الغايب فهو له فقدم قبل موت الموصي فهو للقادم سواء عاد الى
الغيبة او لا لوجود شرط الانتقال اليه فلا ينتقل عنه بعده ولو مات الموصي قبل قدومه
فهو للاول سواء قدم او لا ويحتمل تخصيص القادم بالعين ما لم يضمنه ولو اوصى بثلثه
ولآخر بربع ولثالث بخمس وللرابع بمثل وصية احدهم فله الخمس ولو قال فلان شريكهم
فله خمس مال الكل واحد ولو اوصى لاحدهم بمائة ولآخر بدار ولآخر بعبد ثم قال فلان شريكهم
فله نصف ما لكل واحد لانه هنا يشارك كل واحد منهم منفردا والشركة تقتضي التسوية
وفي الاول الجميع مشتركون ولو قبل له الربع في الجميع كان اولى ولو خلف ثلثة بنين و
اوصى لثالثه بمثل انصبائهم فالمال على ستة ان اجازوا وان ردوا فمن تسعة ولو اجازوا
لواحد ورده على اثنين فللرد وعليهما التسعان ويحتمل ان في المجاز له ان يكون له
السدس الذي كان له حالة الاجازة الجميع فياخذ السدس والتسعين من مخرجهما وهو
ثمانية عشر ويبقى احد عشر لا تنقسم فتضرب عدد البنين في ثمانية عشر وان نضم المجاز له
الى البنين ونقسم الباقي بعد التسعين عليهم فتضرب اربعة في تسعة فان اجازوا بعد
ذلك للآخرين اتموا لكل واحد تمام السدس فيصير المال بينهم اسداسا على الاول و
على الثاني يتممون ما حصل لهم وهو واحد وعشرون من ستة وثلثين الى ما حصل لهما
وهو ثمانية ويقسمونه على خمسة تنكسر فتضرب خمسة في ستة وثلثين تبلغ مائة وثمانين
ولو اجاز واحد خاصة فللمجيز السدس ثلثه من ثمانية عشر وللباقين اربعة اتساع

طرق الخطائين نقول يحصل ثلث المال العدد انا اعطينا منه
انصبا يبقى له ربع وذلك اثنا عشر دفعنا منه اربعة الى
الاول واثنين الى الثاني بقي ستة ندناها على ثلثي المال
وهما اربعة وعشرون فاخطا بستة زايدة بالنسبة الى
الورثة فانها اربعة وعشرون ثم فرضناه ستة عشر فعنا

وهي ثمانية يبقى سبعة للموصى لهم نضربها ثلثة في ثمانية عشر ولو اجاز واحد الواحد دفع اليه ثلث

ما في يده من الفضل وهو ثلث سهم من ثمانية عشر فنضربها في ثلثة فيبلغ اربعة وخمسين

لو اوصى بجزء مقدر ولاخر بمثل نصيب وارث احتمل اعطاء الجزء لصاحبه وقسمة الباقي

بين ورثته والموصى له واعطاء صاحب النصيب مثل نصيب الوارث كان لا وصية غيرها

فلو اوصى له بثلث ماله ولاخر بمثل نصيب احد بنيه وهم ثلثة فعلى الاول للموصى له بالثلث

الثلث والباقي يقسم ارباعا بين الثاني والبنين ويصح من ستة فان ردوا بطلت وصيته

الثاني وعلى الثاني للاول الثلث وللاخر الربع مع الاجازة ويصح من ستة وثلثين ولو

زاد الجزء على الثلث كالنصف احتمل وجها ثالثا وهو ان يحصل لصاحب النصيب نصيبه

من الثلثين وهو ربعهما لان الثلثين حق الورثة لا يوخذ منهم شيء الا باذنهم فصار

النصيب لكل واحد منهم لا ينقص من السدس شيء الا برضاه فعلى الاول لصاحب الجزء النصف

والباقي ارباعا للثاني والورثة ويصح من ثمانية وعلى الثاني للاول النصف وللثاني

الربع ويبقى الربع بين البنين ويصح من اثنى عشر وعلى الثالث للاول النصف وللاخر السدس

ويبقى الثلث للبنين ويصح من ثمانية عشر ولو اوصى لرجل بمثل نصيب وارثه ولاخر

بجزء مما بقي من المال احتمل ان يعطى صاحب النصيب مثل نصيب الوارث اذا لم تكن

ثمة وصية اخرى وان يعطى مثل نصيبه من ثلثي المال وان يعطى مثل نصيبه بعد

اخذ صاحب الجزء نصيبه فيدخلها حينئذ الدور فلو اوصى لواحد بمثل نصيب

ابن وله ثلثة ولاخر بنصف باقي المال فعلى الاول لصاحب النصيب الربع وللاخر

نصف الباقي وما بقي للبنين ويصح من ثمانية وعلى الثاني للاول السدس وللاخر

نصف الباقي ويصح من ستة وثلثين واما الثالث فله طرق **احدها** ان تاخذ

مخرج النصف فتسقط منه سهما يبقى سهم ثم تزيد على عدد البنين واحدا يصير اربعة تضربها

في المخرج يصير ثمانية تنقص منها سهما يبقى سبعة فهي المال للموصى له بالنصيب سهم وللاخر

نصف الباقي وهو ثلثة ولكل ابن سهم **الثاني** ان تزيد على سهام البنين نصف سهم و

تضربها في المخرج يكون سبعة **الثالث** تاخذ سهام البنين وهي ثلثة فتقول هذا بقية

مال ذهب نصفه فاذا اردت تكميله زدت عليه مثله ثم زدت عليه مثل سهم يكون سبعة **الرابع**

ان تجعل المال سهمين ونصيبا وتدفع النصيب الى صاحبه والى الاخر سهما يبقى سهم للبنين تعدل

لانا نبطل الثلثة مثلها على المجموع مثل ٣٠ ٨

خمسة يكون سبعة وسدسا نبسطها يكون

ستة وثلثين او نقول تطلب مالا له سدس لما يبقى منه بعد

السدس نصف فضربنا اثنين في ستة فبلغ اثنى عشر يجب

ان يكون لنصف الباقي ثلث فضرب اثنا عشر في ثلثة

المصنف في التذكرة ... اذا اوصى لزيد بمثل نصيب احد

بنيه الثلثة ولعمرو بسدس باقي المال بعد النصيب

فمال سهام الورثة ثلثة ونضيف اليها سهما لزيد

خلط طريق معرفة المال على وجه لا يتميز زادها

ها بقوله ثم تزيد على عدد البنين واحدا فان

الناظر لا يشك في ان المطلوب فعليه كلاهما طريق المال

وليس كذلك فطلبا المطلوب فعليه هو طريق معرفة النصيب

وكان حقه ان يؤخر عن طريق معرفة المال وعلى هذا فلو

اوصى بمثل نصيب احد بنيه الخمسة ولاخر بخمس ما بقي

عشرون لكل ابن اربعة ... هذا الطريق الثاني في

معنى طريق الحشو فانه لا فرق بينهما الا انك تسقط

الحشو بعد الضرب في السابق وهنا تسقط من السهام

ما يلزم بسببه حصول الزيادة بالضرب ففي مثال

الكتاب تسقط من السهم الرابع نصفه وتضرب

يبلغ ثمانية عشر لكل ابن خمسة وللموصى له الثاني ثلثة وللموصى له الاول خمسة كاحد البنين وذلك ثلثة وعشرون

ثلثه فالمال كله سبعة وبالجبر تاخذ مالا فتلقي منه نصيبا يبقى مال الا نصيبا فتدفع نصف
الباقي الى الموصى له الاخر يبقى نصف مال الا نصف نصيب يعدل ثلثة انصباء فاجبره بنصف نصيب
وزده على الثلثة يبقى نصفا كاملا يعدل ثلثة ونصفا فالمال كله سبعة مسائل آ اوصى
له بمثل نصيب احد بنيه الثلثة ولاخر بنصف ما يبقى من الثلث اخذت مخرج النصف والثلث
وهو ستة وتنقص منها واحدا يبقى خمسة فهو النصيب ثم تزيد واحدا على سهام البنين وتضربها
في المخرج يكون اربعة وعشرين تنقصها ثلثة يبقى احد وعشرون فهو المال تدفع الى صاحب
النصيب خمسة يبقى من الثلث اثنان تدفع منهما سهما الى الموصى له الاخر يبقى خمسة عشر لكل ابن
خمسة او تزيد على سهام البنين نصفا وتضربها في المخرج يكون احدا وعشرين او تجعل الثلث
سهمين ونصيبا وتدفع النصيب الى صاحبه والى الاخر سهما يبقى من المال خمسة اسهم ونصيبان
تدفع نصيبين الى ابنين يبقى خمسة من المال فهي النصيب فاذا بسطنها كانت احدى
وعشرين او تاخذ ثلث مال تدفع منه نصيبا الى صاحبه يبقى ثلث مال الا نصيبا تدفع
نصفه وهو سدس مال الا نصف نصيب الى صاحبه يبقى سدس مال الا نصف نصيب
تزيده على ثلثي المال يبقى خمسة اسداس مال الا نصف نصيب تعدل انصباء الورثة
وهي ثلثة ثم تجبر وتقابل تصير خمسة اسداس مال تعدل ثلثة انصباء ونصفا
فالمال تعدل اربعة انصباء وخمسا فاذا بسطت بلغت احدى وعشرين والنصيب
خمسة ب لو اوصى له بمثل نصيب احد بنيه وهم ثلثة ولاخر بثلث ما يبقى من الثلث
بعد النصيب من الثلث فطريقه ان تجعل ثلث المال ثلثة ونصيبا مجهولا فالنصيب
المجهول للموصى له بالنصيب يبقى ثلثة سهم للموصى له بالثلث يبقى سهمان من ثلث
المال تضمهما الى ما بقي فتقول اذا كان ثلث المال ثلثة ونصيبا مجهولا فثلثاه ستة
ونصيبان مجهولان تضم اليهما ما بقي من الثلث وهو سهمان فتصير ثمانية ونصيبين
مجهولين فالنصيبان للابنين يبقى ثمانية للابن الثالث نعرف ان النصيب المجهول
في الابتداء ثمانية فتقول من راس لما قدرنا ثلث المال ثلثة اسهم ونصيبا مجهولا وقد
بان ان النصيب المجهول ثمانية فاذن ثلث المال احد عشر فمخرج النصيب ثمانية ويبقى
معنا من الثلث ثلثة فيعطى الموصى له بثلث ما بقي من الثلث سهما واحدا ويبقى سهمان
نضمهما الى ثلثي المال وهو اثنان وعشرون لان الثلث احد عشر فيصير اربعة وعشرين لكل

ولهذا ان المال سبعة ع ك

كتاب الوقوف والعطايا

ابن ثمانية مثل النصيب وانما تصح هذه الوصية بالثلث ما بقي من الثلث اذا لم يكن النصيب
مستغرقا لثلث المال فلو كان له ابنان بطلت الوصية وانما يتصور في ثلاثة بنين او اكثر
او تقول نجعل ثلث المال عددا اذا اعطينا منه نصيبا يبقى عدد له ثلث فوضعناه اربعة
اعطينا الموصى له الاول نصيب ابن واحد ونعطي الثاني ثلث ما بقي وهو واحد يبقى اثنان
ضممناهما الى ثلثي المال وهو ثمانية صارت عشرة فاعطينا كل ابن واحدا كما فرضنا للموصى
له الاول يبقى سبعة وهو الخطاء الاول زائدا فجعلنا ثلث المال خمسة النصيب اثنين فاعطينا
الموصى له الاول اثنين يبقى ثلاثة وللموصى له الثاني واحد يبقى اثنان ضممناهما الى ثلثي المال
وهو عشرة صار اثني عشر فاعطينا لكل ابن اثنين يبقى ستة وهو الخطاء الثاني زائدا نلقي اقل
الخطائين من الاكثر يبقى واحد وهو المقسوم عليه ثم نضرب العدد الاول المفروض وهو اربعة في الخطاء
الثاني وهو ستة يصير اربعة وعشرين ثم نضرب العدد الثاني المفروض وهو خمسة في الخطاء
الاول وهو سبعة يبلغ خمسة وثلثين ونلقي الاقل من الاكثر يبقى احد عشر وهو
ثلث المال المطلوب تمام المال ثلثة وثلثون واذا اردنا النصيب ضربنا النصيب
الاول وهو واحد في الخطاء الثاني وهو ستة وضربنا النصيب الثاني في الخطاء
الاول وهو سبعة يصير اربعة عشر نقصنا اقل العددين من الاكثر يبقى ثمانية فهو
فقوله النصيب المطلوب او تاخذ المال كله ثلثة انصباء ووصيتين وتسمى الوصيتين و
صية فيكون المال ثلثة انصباء ووصية فياخذ ثلث ذلك وهو نصيب وثلث وصية
فندفع الى الموصى له الاول بوصيته نصيبا فيبقى من الثلث ثلث وصية فندفع
الى الموصى له الثاني ثلث ذلك وهو تسع وصية فيبقى من الثلث تسعا وصية ونزيد
ذلك على الثلثين فيحصل معنا نصيبان وثمانية اتساع وصية نعدل ذلك انصباء
الورثة وهي ثلثة انصباء نسقط نصيبين بنصيبين فيبقى ثمانية اتساع وصية
نعدل نصيبا فنكمل الوصية وهو ان نزيد على كل واحد من النصيبين مثل ثمنه لان
كل شيء اسقطت تسعه فثمن ما بقي مثل التسع الساقط فيصير معنا وصية تعدل
نصيبا وثمنا وقد كنا جعلنا المال ثلثة انصباء ووصية فهو اذن اربعة انصباء وثمن
فنبسط ذلك من جنس الكسر فيصير ثلثة المال وثلثين والنصيب ثمانية ونقول المال وصية

واربعة انصباء بان نزيد نصيبا للموصى له على انصباء الورثة ونجعل الوصية الثانية ٣١١
وصية فالثلث نصيب وثلث نصيب وثلث وصية ندفع منه الى الموصى له الاول نصيبا
فيبقى ثلث نصيب وثلث وصية ندفع بالوصية الثانية ثلث ذلك وهو ثلث تسع نصيب
وتسع وصية فيبقى من الثلث بعد الوصيتين تسعا نصيب وتسعا وصية نزيد ذلك
على الثلثين وذلك نصيبان وثلثا نصيب وثلثا وصية فيحصل معنا نصيبان وثمانية اتساع نصيب وثمانية اتساع
اتساع وصية يعدل ذلك انصباء الورثة وهي ثلث انصباء فنسقط نصيبين وثمانية اتساع
نصيب بمثلها فيبقى تسع نصيب يعدل ثمانية اتساع وصية فالنصيب الكامل يعدل
ثمان وصايا فالنصيب ثمانية والوصية واحدة وقد كنا جعلنا المال اربعة انصباء و
وصية فهو ثلثة وثلثون ج لو اوصى له بتكملة ثلث ماله بنصيب احد بنيه اي بفضل الجزء
المذكور من المال على النصيب ولآخر بثلث ما بقي من الثلث والبنون ثلثة فنأخذ ثلث المال و
دفعناه الى الموصى له ونستثني منه نصيبا فيبقى معنا من الثلث نصيب يبقى في يد الموصى له ثلث
مال الا نصيبا وهو التكملة الموصى لها ثم دفعنا الى الموصى له الثاني ثلث ما بقي من الثلث بعد
التكملة وهو ثلث نصيب فيبقى من الثلث ثلثا نصيب نزيد ذلك على ثلثي المال فيصير معنا ثلثا
مال وثلثا نصيب يعدل ذلك انصباء البنين وهي ثلثة انصباء فنقابل بان نسقط ثلثي
نصيب بمثله فيبقى ثلثا مال يعدل نصيبين وثلثا فنكمل المال وهو ان نزيد عليها معنا
مثل نصفها بان نضرب ذلك في ثلثة ونقسمه على اثنين فيحصل معنا مال يعدل ثلثة انصباء
ونصفا فنبسط انصافا فيصير المال سبعة والنصيب سهمين والوصيتان من الثلث
فنضرب ثلثة في سبعة فيصير احدى وعشرين والنصيب ستة اسهم واذا اردنا التجزئة
اخذنا ثلث المال وهو سبعة دفعنا الى الموصى له الاول بالتكملة فضل الثلث على
النصيب وهو واحد فيبقى من ثلث المال ستة دفعنا الى الموصى له الثاني ثلثه اثنين
على الثلثين فيصير ثمانية عشر للبنين لكل ابن ستة ولولا الوصية الثانية بطلت الاولى
وبطريق الخطاءين نفرض الثلث سبعة والتكملة واحدا نسلمه الى الاول والى الثاني
اخر ونزيد الباقي على الثلثين ثم نقسم اثلاثا على الورثة ونضم التكملة الى نصيب
احدهم يصير اربعة وثلثا وكان ينبغي ان يكون اربعة فالثلث الخطأ الاول
ثم نفرض خمسة والتكملة اثنين يبقى اثنان بعد الوصيتين نضم الى الثلثين ونقسم

المجموع على الورثة لكل ابن اربعة نضم الى التكملة فالزايد واحد هو الخطأ الثاني فاذا
نقص منه الاول بقي ثلثان هي المقسوم عليه ثم نضرب الخطأ الاول في العدد الثاني
يكون احدا وثلثين والخطأ الثاني في الاول يصير اربعة يبقى بعد النقص اثنان و
ثلث هي ثلث المال فاذا اردت التكملة ضربت التكملة الاول في الخطأ الثاني يكون
واحدا والثانية في الاول يكون ثلثين وبعد الاسقاط يبقى ثلث هو التكملة والمال
سبعة وبعد البسط يكون احدا وعشرين والتكملة واحدا ولو اوصى لرجل بمثل نصيب
احد بنيه الثلثة ولاخر بنصف ما يبقى من الثلث ولثالث بربع المال فخذ المخارج وهي
اثنان وثلثة واربعة واضرب بعضها في بعض تبلغ اربعة وعشرين وزد على عدد البنين
واحدا يصير اربعة نضربها في اربعة وعشرين تبلغ ستة وتسعين اسقط منها ضرب نصف
سهم في اربعة وعشرين وهو اثنا عشر يبقى اربعة وثمانون فهي المال ثم انظر الاربعة
والعشرين فانقص سدسها لاجل الوصية الثانية يبقى اربعة عشر فهي النصيب فادفعها
الى الموصى له بالنصيب ثم ادفع الى الثاني نصف ما يبقى من الثلث وهو سبعة والى الثالث
ربع المال احدا وعشرين يبقى اثنان واربعون لكل ابن اربعة عشر ونصحح ايضا من اثني عشر
لانا ندفع ربع المال الى الموصى له به ونأخذ ثلث المال وندفع منه نصيبا الى الموصى له
به يبقى ثلث مال الا نصيبا ندفع نصفه الى الموصى له به ونضم الباقي وهو سدس مال
الا نصف نصيب الى الباقي من المال فتكمل نصف مال ونصف سدس مال الا نصف
نصيب يعدل ثلثة انصباء فاذا جبرت وقابلت بقي نصف مال ونصف سدس مال يعدل
ثلثة انصباء ونصفا فالنصيب سدس فالمال اثنا عشر لانها مخرج الثلث والربع ولو اوصى
بمثل نصيب احد بنيه الستة وبخمس ما يبقى من ربعه بعد النصيب ولاخر بمثل احدهم الا
ربع ما يبقى من ثلثه بعد النصيب وبعد الوصية الاولى فخذ ربع مال وانقص منه نصيبا و
انقص خمس الباقي من الربع خمس مال الا اربعة اخماس النصيب زد عليه نصف سدس مال
وهو فضل ما بين الثلث والربع ليكون باقيا من الثلث فاجعل المال ستين والذي يبقى من
من الربع هو خمس مال الا اربعة اخماس النصيب فذلك اثنا عشر الا اربعة اخماس النصيب فاذا زدت
عليه نصف سدس المال وهو خمسة اسهم صار سبعة عشر الا اربعة اخماس نصيب هذا هو الباقي

من ثلث المال فاخرج منه نصيبا للثاني يبقى سبعة عشر الا نصيبا واربعة اخماس نصيب ٣١٣
ثم استرجع من النصيب ربع ما بقي من الثلث وذلك اربعة اسهم وربع سهم الا ربع نصيب
وخمس نصيب فزد ذلك على ما بقي من الثلث فيكون احدا وعشرين سهما وربع سهم
الا نصيبين وربع نصيب ضم ذلك الى ثلثي المال وهو اربعون سهما يكون مالا وسدس
ثمن مال الا نصيبين وربع نصيب يعدل انصباء البنين وهي ستة فاذا جبرت صار لنا
وسدس ثمن مال يعدل ثمانية انصباء وربع نصيب فاضرب ذلك في مخرج المال وهو
ثمانية واربعون يكون ثلثمائة وستة وتسعين نصيبا فالنصيب تسعة واربعون
سهما وهو مثل عدد ما كان معك من اجزاء المال وسدس ثمن المال وامتحانه ان تاخذ
ثلث المال وهو تسعة وتسعون وتنقص منه نصيبا وهو تسعة واربعون يبقى خمسون ربع
مخرج خمسها عشرة اسهم فتكون الوصية الاولى تسعة وخمسين سهما فانقصها من ثلث
المال وهو مائة واثنان وثلثون سهما يبقى من الثلث ثلثة وسبعون سهما فاخرج منه
نصيبا للثاني يبقى اربعة وعشرون سهما استثني ربع ذلك ستة اسهم يبقى من النصيب ثلثة
واربعون سهما وهي الوصية الثانية والوصيتان مائة سهم وسهمان اذا اخرجتهما
من المال يبقى مائتان واربعة وتسعون للبنين الستة لكل واحد تسعة واربعون
هـ ولو اوصى له بمثل نصيب احد بنيه الثلثة ولآخر بثلث ما يبقى من الثلث ولآخر
بدرهم فاجعل المال تسعة دراهم وثلثة انصباء فادفع الى الموصى له الاول
نصيبا والى الثاني وا الثالث درهمين يبقى سبعة ونصيبان ادفع نصيبين الى
ابنين يبقى ستة للابن الثالث فالنصيب سبعة والمال ثلثون فان كانت
الوصية الثالثة درهمين فالنصيب ستة والمال سبعة وعشرون ز ولو اوصى له
بثلث ماله ولآخر بمائة ولثالث بتمام الثلث على المائة ولم يزد الثلث على المائة بطلت
وصية التمام فان زاد على مائة واجاز الورثة مضت الوصايا ولو كان له ثلثمائة فاوصى صح
له بخمسين ولآخر بتمام الثلث فلكل منهما خمسون فان رد الاول وصيته فللثاني خمسون
ولو اوصى للاول بمائة فلا شيء للثاني سواء رد الاول او اجاز ز ولو اوصى لزيد بالنصف
ولآخر بالربع وقال لا تقدموا احدهما على الآخر فالاقوى عندي مع عدم الاجازة
بسط الثلث على نسبة الجزئين فالفريضة من تسعة ومع الاجازة من اربعة فان اجازوا لاحدهما

خاصة ضربت مسئلة الرد في مسئلة الاجازة واعطيت المجاز له سهمه من مسئلة الاجازة مضروبا
في مسئلة الرد والمردود عليه سهمه من مسئلة الرد مضروبا في مسئلة الاجازة ولو اجاز بعض
الورثة لهما دون البعض اعطيت المجيز سهمه من مسئلة الرد مضروبا في مسئلة الاجازة ولو اجاز
بعض الورثة لهما دون البعض اعطيت المجيز سهمه من مسئلة الاجازة مضروبا في مسئلة الرد ومن لم
يجز سهمه من مسئلة الرد مضروبا في مسئلة الاجازة وقسمت الباقي بين الوصيتين على ثلثة ولو
كان ماله ثلثة الاف فاوصى له بعبد يساوي خمسمائة وللاخر بدار تساوي الفا ولثالث بخمسمائة
فمنع من التقديم عدد الورثة فلكل واحد منهم نصف ما اوصى له به ح لو اوصى له بنصف
ماله ولاخر بثلثه ولاخر بربعه على سبيل العول من غير تقديم ولا رجوع فقد بينا ان الوجه
عندنا الصحيح مع اجازة الورثة فيحتمل حينئذ قسمة المال على ثلثة عشر سهما للموصى له بالنصف
ستة وبالثلث اربعة وبالربع ثلثة واعطاء صاحب النصف خمسة وثلثي سهم وصاحب الثلث
ثلثة وثلثي سهم وصاحب الربع سهمين وثلثي سهم لان صاحب النصف يفضل صاحب الثلث
سهمين من اثني عشر فيدفعان اليه وهما يفضلان صاحب الربع كل واحد منهما بسهم فيأخذانه
ثم فيبقى ثمانية بينهم اثلاثا فيصح من ستة وثلثين لصاحب النصف سبعة عشر والثلث احد
عشر والربع ثمانية ط لو اوصى له بنصيب احد ولديه ولاخر بنصف الباقي واجازا فالفريضة
من خمسة لان الاول نصيبا يبقى مال الا نصيبا للثاني نصفه يبقى نصف مال الا نصف نصيب
يعدل نصيبين فاذا جبرت وقابلت بقي نصف مال يعدل نصيبين ونصفا فالمال يعدل
خمسة للاول سهم ويبقى اربعة للثاني نصفها ولكل ابن سهم ولو لم يجيزا بطلت الثانية وكان المال
اثلاثا ولو اجاز احدهما احتمل ضرب ثلثة في خمسة فللمجيز الخمس وللاخير الثلث يبقى سبعة للاول
اربعة لانه مع الاجازة ياخذ ثلثه ومع عدمها خمسه فاذا اجاز احدهما نقص منه بالنسبة
وللثاني ثلثة ويحتمل ان يكون للاول مثل نصيب المجيز لانه اقل الورثة سهما فيصح من خمسة
لان للثاني نصف نصيب المجيز وللاول مثل نصفه ايضا وللاخر نصيبا كاملا فالمال يعدل
نصيبين ونصفا فللمجيز واحد من خمسة ولكل من الموصى لهما واحد وللاخر اثنان وضعفه لاخذه
اكثر من الثلث ويحتمل من ستة لتجدد النقص بعد الوفاة فلم يكن مرادا للموصي فيكون للاول الثلث سهمان
ولغير المجيز سهمان وسهم للمجيز وسهم للثاني والحق الاول ولكن لكل من المجيز والاول ثلثة ولغير
المجيز خمسة وللثاني اربعة ولو اوصى له بمثل نصيب احد اولاده وهم ثلثة ولاخر بثلث ما يبقى

(من جميع)

من جميع المال بعد اخراج النصيب ظاهر فهذا ان نفرض جميع المال ثلثة ونصيبا مجهولا والنصيب
المجهول للموصى له بالنصيب سهم للموصى له بالثلث بقى سهمان لا ينقسمان على ثلثة نضرب ثلثة
في ثلثة تصير تسعة ونصيبا مجهولا ثم النصيب المجهول للموصى له بالنصيب في تسعة للموصى له ثلثة ثم
بالثلث لكل ابن سهمان تظهر ان النصيب المجهول سهمان فالمسئلة من احد عشر سهمان
للموصى له بالنصيب ثلثة للموصى له بالثلث ولكل ابن سهمان او نقول ندفع الى الموصى له الاول
نصيبا يبقى مال الا نصيبا ندفع ثلثه الى الثاني وهو ثلث مال الا ثلث نصيب يبقى ثلثا مال
الا ثلثي نصيب يعدل ثلثة انصباء الورثة فاذا جبرت وقابلت يبقى ثلثا مال تعدل ثلثة
انصباء الورثة وثلثي نصيب فاذا كملت المال بقي مال يعدل خمسة انصباء ونصفا فاذا
بسطت من جنس الكسر يبقى المال احد عشر والنصيب اثنان هذا مع اجازة الورثة ولو لم
يجز الورثة فالفريضة من تسعة لكل ابن سهمان وللموصى له بالنصيب سهمان وللاخر سهم
لانا ندفع الى الاول نصيبا والى الثاني تمام الثلث ويبقى ثلثا مال يعدل ثلثة انصباء
فالثلث نصيب ونصف فالمال بعد البسط تسعة والنصيب سهمان ولو اجاز احدهم
ضربت على الاحتمال الاول تسعة في احد عشر ثم ثلثة في المجتمع يصير مائتين وسبعة
وتسعين للاول اثنان وستون وللثاني تسعة واربعون وللمجيز اربعة وخمسون ولكل
من الاخرين ستة وستون وعلى الثاني من احد عشر لانا نجعل المال تسعة ونصيبا و
ياخذ للثاني من نصيب المجيز سهما يبقى اثنان فالنصيب اثنان ويضعف بما تقدم وعلى
الثالث للاول تسعة من ستة وثلثين وللثاني تمام الثلث ثلثة ومن المجيز سهمان وله
ستة ولكل من الاخرين ثمانية ويحتمل عليه ان يكون للاول اثنان وعشرون من تسعة و
تسعين ولغير المجيز كذلك وللمجيز ثمانية عشر وللثاني خمسة عشر وللثاني على المختار للاول
من الثلث ثمانية عشر وباقيه واربعة من المجيز للثاني وللمجيز ثمانية عشر ولكل من الباقيين
اثنان وعشرون ولو قال ان لم يجز الورثة فلا تقديم لاحدهما فالوجه عندي الجواز
ويحصل العول فينقسم الثلث على نسبة الاجازة فيجعل المال ثلثة اسهم الثلث للموصى
لهما لا ينقسم على خمسة وسهمان للورثة لا ينقسم على ثلثة نضرب ثلثة في خمسة ثم ثلثة
في المجتمع يصير خمسة واربعين ستة للموصى له بالنصيب تسعة للاخر ولكل ابن عشرة
ى لو اوصى له بمثل نصيب احد بنيه الخمسة ولاخر بثلث ما بقي من الربع صح ولو

كتاب الوصايا والعطايا

٣١٦ كان البنون ثلثة لم يصح وانما يصح في بعضها بعد التطويل فهان نجعل ربع المال ثلثة اسهم
ونصيبا مجهولا يعطى لواحد الصاحب الثلث من الربع يبقى سهمان نضمهما الى ثلثة ارباع المال
وهو تسعة وثلثة انصباء فيصير احد عشر سهما وثلثة انصباء فيدفع الانصباء الثلثة الى
ثلث بنين يبقى احد عشر للابنين الباقيين لكل ابن خمسة ونصف فعرفنا ان النصيب المجهول في
الابتداء خمسة ونصف فنقول من راس كنا قد جعلنا ربع المال ثلثة اسهم ونصيبا مجهولا
وقد ظهر ان النصيب المجهول خمسة ونصف فالربع ثمانية ونصف فنبسطها انصافا فهى
سبعة عشر للموصى له بالنصيب احد عشر وهو مبسوط خمسة ونصف وللموصى له بثلث ما يبقى
من الربع سهمان يبقى معنا اربعة نضمها الى ثلثة ارباع المال وهو احد وخمسون يصير
خمسة وخمسين يقسم على خمسة بنين لكل ابن احد عشر مثل حصة صاحب النصيب لو
كان البنون ستة واوصى لواحد بمثل احدهم وللآخر بربع ما يبقى من المال بعد النصيب
فباخذ مالا ونعطى صاحب النصيب منه نصيبا يبقى مال الا نصيبا ونعطى ربعه للثاني
وهو ربع مال الا ربع نصيب يبقى من المال ثلثة ارباع الا ثلثة ارباع نصيب يعدل
انصباء البنين الستة فاجبر ذلك بثلثة ارباع نصيب وزد ثلثة مثله على انصباء
البنين يكون ثلثة ارباع مال يعدل ستة انصباء وثلثة ارباع نصيب فكمل
المال بان تزيد عليه ثلثه وتزيد على الانصباء ثلثها يكون مالا كاملا يعدل
تسعة انصباء والنصيب واحد فاعط صاحب النصيب نصيبا من المال يبقى
ثمانية نعطي سهمان للثاني يبقى ستة لكل ابن سهم او تضرب ستة الانصباء
وثلثة ارباع النصيب في مخرج المال وهو اربعة يكون سبعة وعشرين وتجعل
النصيب عدد ما كان يبقى من اجزاء المال وهو ثلثة وهذه الطريقة تطرد في جميع المسائل
با لو ترك ثمانية بنين واوصى لرجل بمثل نصيب احدهم وللآخر بخمس ما يبقى من المال
بعد النصيب فنأخذ مالا وننقص منه نصيبا يبقى مال الا نصيبا انقص منه خمسه للثاني
وهو خمس مال الا خمس نصيب يبقى اربعة اخماس مال الا اربعة اخماس النصيب يعدل
انصباء البنين وهي ثمانية اجبر المال باربعة اخماس نصيب وزد مثلها على الانصباء يصير اربعة
اخماس مال يعدل ثمانية انصباء واربعة اخماس نصيب فكمل المال بان تزيد عليه ربعه
وزد على ما معك ربعه فيصير الانصباء احد عشر نصيبا ومنها يخرج النصيب واحد بالنصيب

(الى الاول)

الى الاول يبقى عشرة يدفع خمسها الى الثاني يبقى ثمانية بين البنين ونضرب الثمانية والاربعة
الاخماس الذي هو النصيب في مخرج المال وهو خمسة يصير اربعة واربعين ومنها تصح والنصيب
اجزاء المال الذي هو اربعة ولو كان البنون اربعة فالفريضة من ستة بالطريق الاول
باب لو اوصى بمثل احد بنيه الاربعة وللآخر بنصف باقي الثلث بعد النصيب فخذ ثلث
مال وانقص منه نصيبا يبقى ثلث مال الا نصيبا تنقص نصفه للثاني يبقى من الثلث
سدس المال الا نصف نصيب تزيده على ثلثي المال يصير خمسة اسداس مال الا نصف نصيب
تعدل انصباء البنين فاجبر تكن خمسة اسداس مال تعدل اربعة انصباء ونصفا فكمل المال
بان تزيد على ما معك خمسة يصير مالا يعدل خمسة انصباء وخمس نصيب فابسطها اخماسا
يكون سبعة وعشرين والنصيب خمسة صح لو ترك ابوين وابنين وبنتين واوصى لرجل
بمثل نصيب ابن وللآخر بتكملة السدس بنصيب بنت وللآخر بتكملة الخمس بنصيب الام وللآخر
بثلث ما يبقى من الثلث بعد الوصايا فالمسئلة من ثمانية عشر للابوين ستة وللابنين ثمانية
وللبنتين اربعة ثم تجعل التركة شيئا ثم تأخذ السدس وهو سدس شيء فتلقي منه
نصيبا احدى البنتين وذلك سهمان فيبقى سدس شيء الا نصيبين فهذا هو التكملة
الاولى ثم خذ خمس شيء فالق منه نصيب الام وهو ثلاثة اسهم يبقى خمس شيء الا ثلاثة
انصباء فهذا هو التكملة الثانية ثم خذ مثل نصيب احد الابنين وذلك اربعة انصباء للموصى
له بالمثل ثم اجمع ذلك كله فيكون خمس شيء وسدس شيء الا نصيبا فالق ذلك من الثلث
يبقى نصيب الا ثلث عشر شيء فخذ ثلثه وهو ثلث نصيب الا تسع عشر شيء فيبقى ثلثا نصيب
الا تسعي عشر شيء تزيد ذلك على ثلثي المال وهو ثلثا شيء فيصير ثمانية وخمسين جزءا من
تسعين جزءا من شيء وثلثي نصيب فهذا تعدل انصباء الورثة وهي ثمانية عشر فالق ثلثي
نصيب بمثلها يبقى سبعة عشر وثلث نصيب تعدل ثمانية وخمسين جزءا من تسعين جزءا من
شيء فاضرب جميع ما معك في المخرج وهو تسعون فيصير الانصباء الف نصيب وخمسمائة
وستين في الاشياء ثمانية وخمسين فاقلب وحول واجعل الشيء الفا وخمسمائة وستين
والنصيب ثمانية وخمسين وامتحان ذلك انك اذا اخذت لصاحب المثل نصيبه و
هو مائتان واثنان وثلثون فهو له ثم تأخذ سدس المال وهو مائتان وستون
فالق من ذلك نصيب بنت وهو مائة وستة عشر فيبقى مائة واربعة واربعون

فهذا

فهذا هو التكملة الاولى ثم تاخذ خمس المال وذلك ثلثمائة واثنى عشر فالقى منه نصيب
الام وهو مائة واربعة وسبعون فيبقى مائة وثمانية وثلثون فهو التكملة الثانية ثم
اجمع ذلك كله اعنى الوصايا بالثلث فيكون مجموعها خمسمائة واربعة عشر فالق ذلك من
الثلث وهو خمسمائة وعشرون فاعط من ذلك ثلثة للموصى له الثالث وذلك اثنان فيبقى
اربعة فزدها على ثلثي المال وذلك الف واربعون فيصير الفا واربعة واربعين
فاقسم ذلك بين الورثة على ثمانية عشر فيخرج من القسمة ثمانية وخمسون كما خرج كان
النصيب اولا فيكون للام مائة واربعة وسبعون وللاب مائة واربعة وسبعون
وللبنتين مائتان واثنان وثلثون وللابنين اربعمائة واربعة وستون فصل لو اوصى
باجزاء مختلفة من شيء غير مستوعبة يخرج من الثلث لجماعة فابسط الشيء على اقل عدد يحصل
منه تلك الاجزاء مثلا لو اوصى لزيد بثلث عبيده ولاخر بربعه ولثالث بسدسه والفاضل
بينهم على النسبة بسطت العبيد اتساعا فان الاجزاء يخرج من اثنى عشر للاول اربعة وللثاني
ثلثة وللثالث اثنان الجميع تسعة وكذا الفاضل فتبسط العبيد اتساعا للاول منها
اربعة وللثاني ثلثة وللثالث اثنان ولو اوصى بالفاضل لغيرهم على النسبة ايضا ضربت
ثلثة وفق التسعة مع اثنى عشر فيها يصير ستة وثلثين للاوايل سبعة وعشرون وللاواخر
تسعة وعشرون فصل لو اوصى له بمثل نصيب احد بنيه الستة ولاخر بثلث ما يبقى
من الربع بعد النصيب ولثالث بنصف ما يبقى من الثلث بعد الوصيتين فخذ ربع مال
وانقص منه نصيبا للاول يبقى ربع مال الا نصيبا انقص ثلثه للثاني ذلك بنصف
سدس مال الا ثلث نصيب يبقى من الربع سدس مال الا ثلثي نصيب زد عليه نصف
سدس المال لان الربع اذا زدت عليه نصف سدس يصير ثلثا فنصيب هذا والباقي من
الربع الباقي من الثلث فيكون ربع مال الا ثلثي نصيب هذا هو الباقي من ثلث المال بعد
اخراج الوصيتين فانقص نصفه للثالث يبقى ثمن مال الا ثلث نصيب زده على ثلثي المال
يكون ثلثي مال وثمن مال الا ثلث نصيب يعدل انصباء الورثة وهي ستة فاذا جبرت صار
ثلثا مال وثمن مال يعدل ستة انصباء وثلث نصيب فتكمل المال فهو ان تزيد على
ما معك خمسة اجزاء من تسعة عشر جزءا منه فيصير المال يعدل ثمانية انصباء فخذ ربعها سهمين
واعط الاول نصيبا يبقى من الربع سهم اعط ثلثه للثاني فالوصيتان سهم وثلث سهم يبقى

من الثلث

دبسط الباقي على ثلث التسعة

من الثلث سهم وثلث ادفع بضعفه هو ثلثا سهم الى الثالث فالوصايا بالثلث ثمانية يبقى ستة لكل ابن سهم فان اردت ان تزيل الكسر ضربت المال الذى هو ثمانية فى
ثلثة تكون اربعة وعشرين فالنصيب ثلثة الوصية الاولى ثلثة والثانية واحد و
الثالثة اثنان **البحث الثانى** فيما اشتمل على الاستثناء **قاعدة** اذا اوصى بمثل
نصيب وارث الا جزءا معينا فابسط المسئلة اولا على سهام صحاح يخرج منه صاحب
الفرض و الورثة بسهام صحاح ثم تضعف اليها للموصى له مثل سهام من اوصى له بمثله وتضرب
فى مخرج المستثنى ثم تعطى كل من استثنى له من نصيبه ما استثنى وتعطى كل واحد من باقى
الورثة بحساب ذلك من المستثنى وما بقى قسمته على جميع سهام الورثة وسهام الموصى
له لكل واحد منهم بقدر سهامه وانظر ان كان من استثنى يستغرق الجملة او اكثرها حتى لا
تصح القسمة على الباقى فلا تتعرض للقسمة فانها لا تصح ولك طرق فى بيان استخراج ما يرد
فى هذا الباب ويشتمل هذا البحث على مقامات **المقام الاول** اذا كان الاستثناء
من اصل المال وفيه مسائل **آ** لو ترك ابا وابنين وبنتا واوصى لاجنبى بمثل ابن
الا ربع المال فالفريضة من ستة لكل من الاب والبنت سهم ولكل ابن سهمان
فتضيف سهمين للاجنبى فتضرب الثمانية فى اربعة يصير اثنين وثلثين تعطى لكل
ابن ثمانية الا انها الربع المستثنى وتعطى البنت بحساب ذلك من هذا الاستثناء
اربعة وللاب اربعة فالجملة اربعة وعشرون للورثة غير الموصى له والباقى ثمانية وهو ح
يقسم على سهام الورثة والموصى له لكل ابن سهمان ولكل من البنت والاب واحد
وللموصى له اثنان فلكل من الابنين فى اصل المستثنى ثمانية وفى الباقى سهمان
فهو عشرة وللبنت فى الاصل اربعة وفى الباقى سهم وللاب كذلك فللموصى له
اذن مثل ما للابن عشرة الا ربع المال والربع ثمانية يبقى له سهمان او نقول
ندفع نصيبا من مال ثم نسترد منه ربع المال يبقى مال وربع مال الا نصيبا نعدل
انصباء الورثة وهى ثلثة نصيب بعد الجبر مال وربع مال نعدل اربعة انصباء وخمسا فالمال يعدل ثلثة انصباء
فاذا بسطت صارت ستة عشر والنصيب خمسة نسترد منه اربعة هو ربع المال يبقى
للموصى له سهم ولكل ابن خمسة ولكل من البنت والاب اثنان ونصف فاذا ازلت
الكسر بلغت اثنين وثلثين والنصيب عشرة **ب** لو اوصى بمثل نصيب ابن وله

ثلثة الا ربع المال فالوصية صحيحة ولا يتوهم ان الاستثناء مستغرق من حيث انه لولاه
لكان له الربع وقد استثناه لانا نقول حقيقة هذه الوصية انه فضل كل ابن على الموصى
له بربع المال فنجعل المال اربعة اسهم ونسلم لكل منهم ربع المال من غير مزاحم وهو
الذى ينبغى ان يفضل به كل واحد على الموصى له فيبقى واحد يقسم على الاولاد والموصى
له بالسوية فنضرب اربعة فى الاصل فهى ستة عشر لكل ابن اربعة يبقى اربعة نقسم ار
باعا فلكل ابن سهم وللموصى له سهم فيكمل لكل ابن خمسة فيفضل على الموصى له باربعة
هى الربع اذا ضممت الى سهم الموصى له صار مثل نصيب ابن فالسهم مثل النصيب الا ربع
المال وبالجبر كالاولى ولو كان له ابن فاوصى له بمثل نصيبه الا نصف المال فقد فضله على
الموصى له بالنصف فاجعل المال نصفين وخص الابن باحدهما ويقسم الاخر عليهما فللموصى
له ربع المال وهو سهم من اربعة فهو مثل نصيب الابن الا نصف المال ولو كان ابنان
فاوصى بمثل نصيب احدهما الا نصف المال فالوصية باطلة لاستغراق الاستثناء اذ
قد فضل كل واحد بنصف المال فاذا سلمنا الى كل واحد ما فضل به نفد المال وكذا لو اوصى
بمثل احدهم وهم اربعة الا ربع المال ولو قال الا سدس المال فنضرب خمسة وهو العدد
فى مخرج الاستثناء فيبلغ ثلثين لكل ابن خمسة هو ضرب العدد فى نصيبه وهو واحد من
اربعة قبل الوصية يبقى عشرة يقسم بينهم اخماسا فيكمل لكل ابن سبعة وللموصى اثنان
فله ايضا سبعة الا سدس المال او نقول نخرج من المال نصيبا ونسترد منه سدسه
فيبقى مال وسدس مال الا نصيبا تعدل انصباء الورثة فبعد الجبر يبقى مال وسدس مال
تعدل خمسة انصباء وسبع نصيب فللموصى له اثنان ولكل ابن سبعة ح لو ترك ابوين وابنا
وثلاث بنات واوصى له بمثل نصيب الاب الا ثمن المال فالفريضة من ثلثين ونصف
اليها خمسة ونضرب المجموع فى ثمانية نصير مائتين وثمانين فلكل من الابوين ما استثنى
هو الثمن خمسة وثلثون وهو سبعة امثال نصيبه من الاصل اذ له فى اصل المسئلة خمسة
ويعطى الابن سبعة امثال نصيبه ايضا ستة وخمسين سهما ولكل بنت ثمانية وعشرون
يبقى سبعون تقسم على سهام الورثة والموصى له وهى خمسة وثلثون لكل سهم واثنان فلكل
من الابوين عشرة وللابن ستة عشر ولكل بنت ثمانية وللموصى له عشرة فله ما لاحد الابوين
الا ثمن المال لان كلا من الابوين له فى اصل المستثنى والباقى خمسة واربعون وللموصى له

فلما بقى تعدل اربعة انصباء وسبع

خمسة واربعون الا ثمن المال وهو خمسة وثلثون فيبقى لعشرة وللابن في اصل المستثنى ٣٢١
منه الباقي اثنان وسبعون ولكل بنت في الاصل والباقي ستة وثلثون او تقول
ناخذ مالا وتخرج منه نصيبا وثمنا من النصيب من المال يبقى مال وثمن مال
الا نصيبا تعدل انصباء الورثة وهي ستة انصباء المال بعد الجبر والمقابلة وحذف الثمن
الزائد يعدل ستة انصباء وثمن نصيب فالوصية ثمن نصيب ــ لو اوصى بمثل
نصيب زوج وجاء مع اب وابنين وثلث بنات الا سدس المال فالفريضة من اثني عشر
ونصيف ثلثة ونضرب الجميع في ستة يصير تسعين فللزوج ما استثني وهو السدس عشر
اسهم خمسة عشر وهو خمسة امثال نصيبه للاب عشرة وكذا لكل ابن وللكل بنت
خمسة يبقى ثلثون نقسمه على الورثة والموصى له بقدر سهامهم وهي خمسة عشر لكل سهم
اثنان فللزوج من الباقي ستة وللاب اربعة وكذا لكل ابن ولكل بنت سهمان وللموصى له بلغت
ستة فيكمل للزوج في القسمين احد وعشرون وللموصى له مثله الا سدس المال
وسدسه خمسة عشر يتخلف ستة هـ لو خلف ابوين وزوجا واوصى بمثل
نصيب الاب الا خمس المال فالفريضة من اثنا عشر فزد عليها خمسة للموصى له ثم نضرب
المجموع في خمسة فكل من كان له قسط من سبعة عشر اعطي مضروبا في خمسة ثم ماخذ سبعة
عشر من الموصى له هي خمس المال ونبسطها على الجميع بالنسبة فله ثلثة عشر وللاب
ثلثون فله مثل نصيبه الا خمس المال و لو اوصى له بمثل نصيب ابن الا نصف سدس
المال وخلف ابنين وزوجة وابوين وبنتا وخنثى فالفريضة من اربعة وعشرين
للزوجة ثلثة ولكل من الابوين والابنين اربعة وللبنت سهمان وللخنثى ثلثة نضعف
اربعة ونضربها في اثني عشر مخرج نصف السدس يصير ثلثمائة وستة وثلثين فنعطي
الورثة ما استثني لكل واحد بحصته فلكل ابن حصة في المستثنى لاربعة ثمانية و
عشرون وذلك سبعة امثال حصة وهو نصف سدس المال وكذا لكل من الابوين
ولكل من الزوجة والخنثى احد وعشرون وللبنت اربعة عشر نقسم الباقي وهو مائة
وثمانية وستون على الجميع والموصى له وسهامهم ثمانية وعشرون لكل سهم ستة فلكل
ابن اربعة وعشرون وكذا لكل من الابوين ولكل من الزوجة والخنثى ثمانية عشر و
للبنت اثنا عشر وللموصى له اربعة وعشرون فلكل ابن اثنان وخمسون من الاصل

المستثنى من الباقي وللموصى له كذلك الا نصف سدس المال وهو ثمانية وعشرون يبقى له اربعة وعشرون ق لو اوصى له بمثل نصيب احد ابنيه مع زوجة الا ربع المال فالفريضة ستة عشر ونضيف اليها سبعة ونضرب المجتمع في مخرج الربع يصير اثنين وتسعين ومنها تصح للموصى له اثنى عشر ولكل ابن خمسة وثلثون وللزوجة عشرة لانا ناخذ مالا ونخرج منه نصيبا ونستثني منه الربع يبقى مال وربع مال الا نصيبا تعدل انصباء الورثة وهي نصيبان وسبعا نصيب فاذا جبرت وقابلت يصير مال الا ربع مال تعدل ثلثة انصباء وسبعي نصيب فالمال يعدل نصيبين وخمسي نصيب اربعة اخماس سبعي نصيب فالنصيب خمسة وثلثون لانه مضروب خمسة في سبعة فالمال اثنان وتسعون فاذا استثنيت ربعه وهو ثلثة وعشرون من النصيب يبقى اثنا عشر لكن معين الدين المصري قال فاذا اعطيت كل ابن سهامه السبعة الربع المستثنى من هذه المسئلة وهو ثلثة وعشرون انكسرت السبعة في ثلثة وعشرين لانه لا يمكن اخراج حق الزوجة من هذه المسئلة على هذا الحساب صحيحا فاضرب جميع المسئلة في سبعة فيصير ستمائة واربعة واربعين لكل ابن بسهامه السبعة الربع مائة واحد وستون ويعطى الزوجة بحساب سهمها ستة واربعين يبقى مائتان وستة وسبعون يقسم على سهام الورثة والموصى له وهو ثلثة وعشرون لكل سهم اثنا عشر فيكون للزوجة اربعة وعشرون ولكل واحد من الابنين اربعة وثمانون وللموصى له اربعة وثمانون فله مثل ما لاحد الابنين الا ربع المال ح لو اوصى له بمثل نصيب احد بنيه الثلثة الا ما ينقص نصيب احدهم بالوصية جعلنا المال ثلثة انصباء ووصية فندفع الى الموصى له نصيبا ونسترجع منه ثلث وصية لان نقصان كل نصيب ثلث وصية فيبقى من المال نصيبان ووصية وثلث تعدل انصباء البنين وهو ثلثة انصباء فنقابل نصيبين بمثلها فيبقى نصيب تعدل وصية وثلثا فالنصيب اربعة والوصية ثلثة وللموصى له ثلثة من خمسة عشر ولكل ابن اربعة **المقام الثاني** ان يكون الاستثناء من الباقي وفيه مسائل **آ الاولى** لو اوصى بمثل نصيب احد ولديه الا ثلث ما يبقى بعد اخراج النصيب فطريقه ان نجعل المال كله ثلثة اسهم ونصيبا مجهولا وانما جعلناه ثلثة اسهم ليكون له ثلث بعد النصيب ثم نسترد من النصيب سهما كاملا فانه ثلث

المال ونضمه الى السهام الثلثة فيصير معنا اربعة اسهم نقسمها بين الولدين فظهر ان النصيب
المجهول سهما لانه بقدر النصيب ثم نعود فنقول ان المال كان خمسة اسهم والنصيب منه سهمان
فنصرف الى الموصى له سهمين يبقى ثلثة نسترد منه مثل ثلث الباقي بعد النصيب وهو سهم فان
الباقي بعد النصيب ثلثة ونضمه الى الثلثة فيصير معنا اربعة بين الابنين لكل واحد سهمان
مثل النصيب المخرج ابتداء **الثانية** لو قال اعطوه مثل نصيب احدهما الا ثلث ما يبقى
بعد الوصية لا بعد النصيب فالوصية هي التي يتقرر الاستثناء في علمها بعد الاستثناء
فطريقه ان نجعل المال سهمين ونصيبا مجهولا وانما جعلناه سهمين ونصيبا بحيث اذا اخرجنا
النصيب يبقى من المال ما اذا زيد عليه مثل نصفه يصير ثلثة حتى نسترد من النصيب مثل نصف
الباقي بعد النصيب فيكون قد استرجعنا مثل ثلث الباقي بعد الوصية فاذا جعلنا المال
سهمين ونصيبا مجهولا استرجعنا من النصيب سهما كاملا فصار معنا ثلثة ونصيب مجهول
فنقسم الثلثة على الاثنين فلكل واحد سهم ونصف فظهر لنا ان النصيب المقدر اولا
كان سهما ونصفا فنعود ونقول ظهر ان المال كله قد كان ثلثة اسهم ونصفا فنبسطها
انصافا فيصير سبعة والنصيب منها ثلثة فنصرف الى الموصى له ونسترد مثل نصف الباقي
بعد النصيب فالباقي بعد النصيب اربعة ومثل نصفه سهمان فنسترد هما ونضيفهما الى
الاربعة ونقسمها على الابنين لكل واحد ثلثة فقد حصل الموصى له على ثلثة الا مثل ثلث
الباقي بعد جزء الوصية وهو سهمان فيبقى له واحد ولو اطلق وقال اعطوه مثل نصيب
احدهم لدى الا ثلث ما يبقى من المال ولم يقل بعد الوصية او بعد النصيب نزل على الوصية
فانها الاقل واللفظ متردد **الثالثة** لو استثنى جزءا مقدرا من جزء مقدر كان
يقول اعطوه مثل نصيب احدا ولادي الثلثة الا ثلث ما يبقى من الثلث بعد اخراج
النصيب فطريقه ان يجعل ثلث المال ثلثة ونصيبا مجهولا ثم نسترد من النصيب المجهول
سهما كاملا فيحصل معنا اربعة اسهم نضمها الى ثلثي المال وهو ستة اسهم ونصيبان
فيصير عشرة اسهم ونصيبين فنصرف النصيبين الى الابنين فيبقى عشرة اسهم للابن
الثالث فعرفنا ان النصيب كان عشرة فنعود ونقول كنا قد جعلنا ثلث المال ثلثة
اسهم ونصيبا فقد ظهر ان ثلث المال ثلثة عشر سهما فالنصيب عشرة وثلثاه ستة
وعشرون وجملة المال تسعة وثلثون فناخذ عشرة من الثلثة عشر سهما لصاحب

٣٢٤ النصيب فنسترد منه ثلث ما بقي من الثلث بعد النصيب وهو واحد لان الباقي ثلثه فيصير معنا اربعة
نضمها الى ثلثي المال فيصير ثمانية لكل ابن عشرة مثل النصيب المخرج ابتداء ولو قال ثلث ما بقي
من الثلث بعد الوصية فنجعل ثلث المال سهمين ونصيبا مجهولا ونسترد من النصيب سهما ونضمه الى
سهمين فيصير ثلثة اسهم فنضمها الى ثلثي المال وهو اربعة ونصيبان فيصير سبعة ونصيبين نعطي
النصيبين لابنين فيبقى سبعة لابن واحد فظهر ان النصيب كان سبعة فنرجع ونقول ثلث المال
كان تسعة والنصيب سبعة نخرجه الى الموصى له ونسترد من النصيب ما اذا ضم الى الباقي كان ثلثه
وهو سهم واحد ونضمه الى السهمين الباقيين فيصير ثلثة ونضمها الى ثلثي المال وهو ثمانية عشر
فيصير احدا وعشرين لكل ابن سبعة وهو مثل النصيب المخرج ابتداء والباقي في يد الموصى له ستة
وهو مثل نصيب الابن الا ثلث ما بقي من الثلث بعد الوصية وذلك ما اردنا ان نبين او نقول
نجعل المال ثلثة انصباء ووصية فناخذ ثلث ذلك نصيبا وثلث وصية وندفع الى الموصى له
نصيبا فيبقى معنا ثلث وصية نسترجع من النصيب نصف الباقي سدس وصية فيحصل معنا نصف
وصية وهو الباقي من الثلث بعد الوصية ونزيد ذلك على الثلثين فيحصل معنا نصيبان
ووصية وسدس وصية تعدل ثلثة انصباء والق نصيبين بنصيبين فيبقى وصية وسدس
وصية تعدل نصيبا فالوصية ستة والنصيب سبعة والمال كله سبعة وعشرون ولو
قال مثل نصيب احدهم الا ما انتقص الوصية احدهم من الثلث فاجعل ثلث المال نصيبا
وشيئا والشيء هو ما انتقص كل ابن من الثلث والمال ثلثة انصباء وثلثة اشياء وانقص
من المال الوصية وهو نصيب الا شيئا يبقى نصيبان واربعة اشياء تعدل انصباء
البنين وهي ثلثة انصباء فالق نصيبين بنصيبين يبقى نصيب يعدل اربعة اشياء فالشيء
يعدل ربع نصيب فاجعل النصيب اربعة اسهم والشيء سهما وقد كنا جعلنا المال
ثلثة انصباء وثلثة اشياء فهو اذن خمسة عشر سهما للموصى له من ذلك نصيب الا شيئا
وهو ثلثة اسهم والشيء هو ما انتقص احدهم من الثلث سهم واحد اذا استثنيته من نصيب
احدهم بقي ثلثة اسهم وهو الوصية فانقص الوصية من المال يبقى اثنا عشر للبنين وان
شئت اخذت مالا ونقصت منه نصيبا واسترجعت من النصيب ثلث مال الا نصيبا
وهو ما انتقص احدهم من الثلث عند دفعك ذلك من المال فيكون مالا وثلث مال
الا نصيبين تعدل انصباء البنين وهي ثلثة فاذا جبرت صار مالا وثلث مال يعدل

خمسة انصباء فرد ما معك الى مال واحد بان تنقص من الجميع مثل خمسه يبقى مال الا عدل ثلثة انصبا
وثلثة ارباع نصيب فابسطها ارباعا يكون خمسة عشر سهما فالنصيب اربعة اسهم فاذا استثنيت
من النصيب ثلث مال الا نصيبا بقى ثلثة اسهم وهو الوصية فان اوصى لاخر بربع ما يبقى
من الثلث فخذ ثلث مال وانقص منه نصيبا واسترجع من النصيب ما انتقص احدهم من الثلث
وهو ثلث مال الا نصيبا وزد ذلك على ما فى الثلث فيصير ثلثى مال الا نصيبين فاذا دفع
ربع ذلك الى الموصى له بربع باقى الثلث وذلك سدس مال الا نصف نصيب يبقى من الثلث نصف
مال الا نصيبا ونصف نصيب زده على ثلثى المال يكون مالا وسدس مال الا نصيبا و
نصف نصيب تعدل انصباء البنين وهى ثلثة فاذا جبرت صار مالا وسدسا تعدل اربعة
انصباء ونصفا فانقص سبع ما معك ليرجع الى مال واحد يكون مالا تعدل ثلثة انصباء
وستة اسباع نصيب فابسطها اسباعا يكون سبعة وعشرين والنصيب سبعة **المقام**
الثالث ان يكثر الاستثناء **قاعدة** اذا كانت الوصية لاثنين فما زاد فابسط المسئلة
على سهام الورثة ونضيف اليه لكل واحد من الموصى لهم مثل سهام من ذكر له مثله كما
تقدم ونضربها فى مخرج المستثنى الاول فما بلغ نضربه فى مخرج المستثنى الثانى فما بلغ نضربه
فى مخرج المستثنى الثالث هكذا بالغا ما بلغ ثم تاخذ جميع المستثنيات فتجمعه جملة واحدة
وتقسمه على من استثنى له من سهامه بنسبتهم وتعطى من لم يستثن له من الورثة من باقى
السهام بنسبة ما اعطيت المستثنى له بسهامه وما بقى بعد ذلك تقسمه على الجميع وعلى
الموصى لهم اجمعين كما فعلت فى المستثنى المفرد وتجمع سهام الموصى لهم جملة ثم تنظر فى سهام
واحد واحد من استثنى من حقه بشئ فتسقطه وما بقى من جملة سهامه فهو لمن اوصى له
بمثل ماله فتعطيه من تلك الجملة التى عندنا للموصى لهم واحدا واحدا الى اخرهم هذا اذا
كانت الكسور لا يدخل بعضها تحت بعض فاذا دخل بعضها تحت بعض من غير كسر مثل
ان المستثنى من وصية احد الموصى لهما ثمن ومن وصية الاخر سدس فان مخرج الثمن
يدخل فيه مخرج السدس ويدخل فيه ايضا الربع والثلث والنصف اذا كانت سهام
الورثة والموصى لهم ازواجا وفيما بينها ينكسر فى مخرج النصف تضربها فى اربعة فلا تحتاج
الى ان تضرب فى جميع المخارج لكن القسمة وتمييز السهام باق على حاله كما ذكرنا وفى
هذا المقام مسائل الاولى خلف ابنين واوصى لواحد بمثل نصيب احدهما الا سدس

فى اثنين اربعة تربيع تسعة اسهم

المال وللاخر بمثل ما للاخر الا ثمن المال اصل الفريضة سهمان وتضيف اليهما للوصية اخرين
ثم تضربها في ستة ثم تضرب المجتمع في ثمانية فيكون مائة واثنين وتسعين ثم تاخذ سدسه
وثمنه جملة تعطي كل ابن نصفها وهو ثمانية وعشرون يبقى مائة وستة وثلثون تقسم
ارباعا لكل ابن اربعة وثلثون وللوصيين ثمانية وستون فللمستثنى منه سدس المال
ثلثون لان لنظيره من الولدين في القسمين اثنين وستين فله مثله الا سدس المال وسدسه
اثنان وثلثون يتخلف له ثلثون وللمستثنى منه الثمن ثمانية وثلثون لان لنظيره اثنين وستين
فله مثله الا ثمن المال وثمنه اربعة وعشرون يتخلف له ثمانية وثلثون ويمكن قسمتها من ستة
وتسعين بان تضرب ستة في اربعة وتاخذ ثمن المرتفع وسدسه وهي سبعة لا تنقسم على
الولدين تضرب اثنين في المرتفع فيبلغ ثمانية واربعين ثمنه وسدسه اربعة عشر يتخلف اربعة
وثلثون لا تنقسم ارباعا تضرب اثنين في ثمانية واربعين تصير ستة وتسعين لكل ابن
من الثمن والسدس اربعة عشر وله من الباقي سبعة عشر سهما وللمستثنى منه السدس خمسة
عشر لانها مثل نظيره الذي اجتمع له من القسمين احد وثلثون الا سدس المال وهو
ستة عشر سهما ويبقى تسعة عشر سهما للاخر لانه مثل نظيره الا ثمن المال وهو اثنا عشر
او نقول ناخذ مالا ونخرج منه نصيبين ونسترد منهما اليه سدسه وثمنه يصير
مالا وسدسه وثمنه الا نصيبين تعدل نصيبين فاذا جبرت صار الجميع
هو مال وسدسه وثمنه تعدل اربعة انصباء والمال اربعة وعشرون والجميع احد
وثلثون والنصيب سبعة وثلثة ارباع فللاول ثلثة وثلثة ارباع وللثاني
اربعة وثلثة ارباع وتصح من غير كسر من ستة وتسعين ب لو اوصى له بمثل نصيب
احد اولاده الثلثة الا سدس المال وللاخر بمثل اخر الا ثمن المال تضيف سهمين الى ثلثة
اصل الفريضة ثم تضرب المجتمع في ستة ثم المرتفع في ثمانية يصير مائتين واربعين ثم تاخذ
سدسه وثمنه للولدين لكل ابن خمسة وثلثون وللاخر كذلك وتقسم الباقي وهو مائة
وخمسة وثلثون اخماسا لكل ابن سبعة وعشرون فيكمل له بالقسمين اثنان وستون وللمستثنى
منه السدس اثنان وعشرون لان له مثل نظيره الا سدس المال وسدسه اربعون وللاخر
اثنان وثلثون لان له الثمن وهو ثلثون اذا اسقطناه من اثنين وستين بقي ما قلناه ويصح
من مائة وعشرين بان تضرب خمسة في واحد مخرج الاستثناء في الاخر ثم تضرب الخارج في اصل

(الفريضة)

الفريضة فتبلغ مائة وعشرين نقسم اخماسا ثم نأخذ من المستثنى منه السدس عشرون
نقسم اخماسا ونأخذ من المستثنى منه خمسة عشر نقسم كذلك فيكمل لكل ابن احد وثلثون الثمن
وللاول احد عشر هو مثل النصيب الا سدس المال وللاخر ستة عشر هو مثل النصيب الا
ثمن المال او نقول ناخذ مالا ونخرج منه نصيبين ونسترد الثمن والسدس فالمجموع
احد وثلثون والنصيب ستة وخمس فللاول اثنان وخمس وللثاني ثلثة وخمس ويسقط سبعة ج
ولو اوصى له بمثل نصيب احد اولاده الثلثة الا ربع المال وللثاني بمثل اخر
الا سدس المال وللثالث بمثل اخر الا ثمن المال فلنضعف ثلثة الى ثلثة اصل الفريضة ثم
نضرب المجتمع في اربعة ثم المرتفع في ستة ثم القائم في ثمانية يصير الفا ومائة واثنين وخمسين
ثم ناخذ المستثنيات وهي الربع والسدس والثمن نقسمها على البنين اثلاثا فلكل ابن مائتان
وثمانية اسهم ويقسم الباقي وهو خمسمائة وثمانية وعشرون على ستة النصف للبنين لكل
ابن ثمانية وثمانون فيكمل له في القسمين مائتان وستة وتسعون وللمستثنى منه الربع ثمانية
اسهم وللمستثنى منه السدس مائة واربعة اسهم وللمستثنى منه الثمن مائة واثنان وخمسون
وقد يقوم على الطريقة الثانية التي ذكرناها في اول هذا المقام من مائة واربعة واربعين
او نقول ناخذ مالا ونخرج منه ثلثة انصباء ونسترد منها ربعه وسدسه وثمنه فالمجموع
بعد الجبر يعدل ستة انصباء والمال اربعة وعشرون والمجموع سبعة وثلثون والنصيب
ستة وسدس للاول سدس وللثاني سهمان وسدس وللثالث ثلثة وسدس فاذا اردت
التصحيح ضربت ستة في اربعة وعشرين ويرجع كل منهم الى ثمن ما كان له في المسئلة الاولى
ولو كان معهم بنت او اوصى لواحد بمثل نصيب ابن الا ربع ما يبقى من المال بعد اخراج جميع
الوصايا ولاخر بمثل البنت الا ثمن ما يبقى من ماله بعد نصيب البنت فنقول الباقي بعد
جميع الوصايا انصباء الورثة وهي سبعة فخذ ربعه وهو نصيب وثلثة ارباع نصيب
فانقصه من نصيب ابن وهو نصيبان يبقى ربع نصيب هو وصية الاول ثم خذ مالا
وانقص منه نصيب بنت يبقى مال الا نصيبا ثم استرجع من نصيب البنت ثمن باقي المال
بعد نصيب البنت وذلك ثمن مال الا ثمن نصيب نزده على المال فيكون مالا وثمن
مال الا نصيبا وثمن نصيب انقص منه ربع نصيب الذي هو وصية صاحب الابن
يبقى مال وثمن مال الا نصيبا وثلثة اثمان نصيب يعدل انصباء الورثة وهي

سبعة انصباء فاذا جبرت صار مالا وثمن مال يعدل ثمانية انصباء وثلثة اثمان نصيب
فاذا ضربته في مخرج الكسر وهو ثمانية يكون تسعة وستين سهما ومنها نصيب النصيب
تسعة وهو ما كان معك من عدد اجزاء المال والثمن وامتحانه ان تخرج من المال نصيب
البنت تسعة يبقى ثمانية وخمسون تاخذ ثمنه سبعة اسهم وربع سهم انقصها من نصيب
البنت يبقى سهم وثلثة ارباع سهم وهو وصية صاحب البنت فاخرجها من المال ثم
اخرج ربع نصيب وهو وصية صاحب الابن وذلك سهمان وربع يبقى من المال ثلثة
وستون للبنت تسعة ولكل ابن ثمانية عشر فاضرب الفريضة في اربعة للكسر
يكون مائتين وثمانية وخمسين ستين في لو اوصى له بنصيب احد ابويه مع اربعة
بنين الا ثمن المال وسدس ثمن المال فالفريضة من ستة ونضيف اخر للوصية ونضربها
في ثمانية ثم نضرب المرتفع وهو ستة وخمسون في مخرج سدس الثمن وهو ثمانية و
اربعون فبلغ الفين وستمائة وثمانية وثمانين فتاخذ ثمنه وسدس ثمنه وهو ثلثمائة
واثنان وتسعون ونقسمه بالسوية بين الابوين والبنين الاربعة فيكمل لهم الفان
وثلثمائة واثنان وخمسون ويبقى ثلثمائة وستة وثلثون نقسم اسباعا لكل واحد
من الورثة ثمانية واربعون وللموصى له كذلك فله مثل ما لاحد الابوين الا ثمن المال
وسدس الثمن ويمكن قسمتها من ثلثمائة وستة وثلثين بان تاخذ مالا وتخرج منه
نصيبا ويبقى بعده ثمن المال وسدس ثمنه يصير بعد الجبر مالا وثمنه وسدس ثمنه يعدل
سبعة انصباء والمجموع يعدل خمسة وخمسين من النصيب سبعة وستة اسباع سهم فللوصي
له ستة اسباع سهم والمال ثمانية واربعون فاذا اردنا الصحاح ضربته في سبعة واذا
ضربت الاصل وهو ستة وخمسون في ستة على الطريق الثانية فكذلك لانا ضربه في ثمانية
واربعين مع ستة وخمسين وهو ستة في ستة وخمسين لان سدس الثمن يدخل في الثمن
فاذا انكسر نضرب في ستة لكن بعض المسائل لا يتاتى فيه ذلك فيخرج لكل من الورثة في
المستثنى بالثمن وسدس الثمن تسعة وتسعون والباقي بعد ذلك اثنان واربعون تقسم على
الورثة والموصى له فيكون لكل سهم من سبعة اسهم ستة اسهم فللموصى له مثل ما لاحد الابوين
خمسة وخمسين الا ثمن المال وسدس الثمن وهو تسعة واربعون فله ستة ولو خلف وبعد

صلاة خمسين الحصة بنين واوصى بمثل احدهم الا ثلث ما يبقى من الثلث بعد اخراج نصيب احدهم الا ربع ما يبقى

(من الثالث)

من الثلث فمخرج الثلث والربع اثنا عشر نضرب الثلثة التي هي مخرج الكسر المنسوب الى المال فيها فتبلغ ستة
وثلثين نزيد عليه سبعة هي مجموع الثلث والربع من اثنا عشر فيبلغ ثلثة واربعين فهي حصة ابن واحد
ثم نضرب سهام الورثة والموصى لهما وهي ستة في اثنا عشر فيبلغ اثنين وسبعين نزيد عليها سبعة
فيبلغ تسعة وسبعين فهو ثلث المال فما بقي من الثلث ستة وثلثون ثلثه اثنا عشر وربعه تسعة
فللموصى له الاول احد وثلثون وللثاني اربعة وثلثون وللبنين الاربعة مائة واثنان وسبعون
فاصل المال مائتان وسبعة وثلثون والطريق ان تجعل الكسور المنسوبة الى ما يبقى تنقصه
المخرج ان لم تكن ثم نضرب المخرج المنسوب الى المال في ذلك المخرج فما بلغ نزيد عليه جميع الكسور
المنسوبة الى ما يبقى من مخرجها المذكور ان كانت الوصايا باستثناء تلك الكسور او ننقصها
منه ان كانت زائدة فما بلغ او بقي فهو نصيب الوارث الموصى بمثل نصيبه ثم نضرب سهام الورثة
والموصى لهم في مخرج الكسور المنسوب الى ما يبقى ايضا فما بلغ نزيد عليه الكسور المنسوبة ايضا
او ننقصها منه كما فعلناه اولا فما حصل فهو عدد الكسر المنسوب الى المال فان كان مثل نصيب
الوارث او اقل فالوصية باطلة والا فنضربه في مخرجه فيبلغ اصل المال او نجعل ثلث المال
نصيبا وشيئا والشيء اثنا عشر لاجتماع الثلث والربع فيه فالمال ستة وثلثون وثلثة
انصباء ندفع نصيبا الى الاول ونسترد منه اربعة والى الثاني نصيبا ونسترد منه ثلثة
فصار ثلثة واربعين ونصيبا تعدل انصباء الورثة فالنصيب اربعة عشر وثلث فللاول
عشرة وثلث وللثاني احد عشر وثلث والمال تسعة وسبعون فاذا اردت الصحاح ضربتها
في ثلثة هذا وقد يتحد المستثنى منه ويكثر الموصى له مختلفا فاضرب مخارج الكسور في الفريضة
واجمع الجميع كما ذكرناه اولا فاقسمه على عدد الموصى لهم وليعط الوارث المستثنى من جهته مثل
سهم واحد من الموصى لهم ويثبت الورثة من نسبته ان كان معه غيره ثم اضف ما حصل من
المستثنى المجموع الى ما بقي من الاصل ان بقي منه شيء مرة اخرى ثم اقسمه على الوارث والموصى
لهم واجمع سهام الموصى لهم كما ذكرناه واجمع سهام الوارث المستثنى منه اولا واخرا واسقط
من جملة ما استثنى من كل واحد منهم واحدا واحدا فما فضل من جملته بعد المستثنى فهو
لكل واحد من الموصى لهم المستثنى تلك العدد المذكور من حصته مثاله لو خلف ابنا واحدا
فاوصى لواحد بمثل نصيبه الا السدس من المال ولآخر بمثل النصيب الا ربع المال ولآخر
بمثل النصيب الا ثمن المال واجاز الولد فاصلها سهم ونضرب فيه ثلثة ونضربها في مخرج

٣٢٠ الربع ثم المرتفع في مخرج السدس ثم القائم في مخرج الثمن فهي سبعمائة وثمانية فهي سبعمائة وثمانية
وستون ربعها وسدسها وثمنها اربعمائة وستة عشر نقسمها على عدد سهام الموصولهم وهو
ثلثة فنكسر فنضرب جملة المسئلة في واحد ونصف يكون الفا ومائة واثنين وخمسين سهما
فالربع والسدس والثمن ستمائة واربعة وعشرون نقسم على ثلثة ونعطي الوارث سهما
وهو مائتان وثمانية اسهم يبقى اربعمائة واربعة واربعون نقسم على الوارث والموصى
لهم فحق الوارث بالربع من الباقي مائتان وستة وثلثون سهما نضيفه الى ما اعطيناه في
الاصل فيكون له اولا واخرا اربعمائة واربعة واربعون وللمستثنى منه الربع مائة وستة
وخمسون فله مثل ما للابن الا ربع المال وللمستثنى منه السدس مائتان واثنان وخمسون
فله مثل ما للابن الا سدس المال وللموصول له المستثنى من حصة الثمن ثلثمائة سهم وعلى الطريقة
الثانية يخرج من مائتين وثمانية وثمانين سهما وقد نقص من ستة وتسعين بان نضرب الستة
في الفريضة وهي اربعة ثم وفق الثمانية مع المرتفع منه فبلغ ستة وتسعين للابن اربعة
وعشرون وكذا لكل من الثلثة ثم نقسم ما في يد المستثنى منه الربع ارباعا له اربعة وكذا
للابن والباقين ثم ستة عشر ما في يد المستثنى منه السدس اسباعا ثم نقسم اثني عشر ما
في يد الثالث فيكمل للابن سبعة وثلثون وللمستثنى منه الربع ثلثة عشر فهي مثل ما في
يد الابن الا ربع المال وللمستثنى منه السدس احد وعشرون وهي مثل ما في يده الا
سدس المال وللثالث خمسة وعشرون وهي مثل ما في يده الا ثمن المال او نقول نأخذ
مالا وندفع منه ثلثة انصباء ونسترجع منه الكسور ومخرجها اربعة وعشرون
والمجموع سبعة وثلثون والنصيب تسعة وربع وللاول خمسة وربع وللثاني ثلثة و
ربع وللثالث ستة وربع فاذا اردت الصحاح ضربت اربعة في اربعة وعشرين
ولو اوصى لهم بنصيب احد بنيه الا سدس المال ولآخر بمثله الا ثمن المال ولآخر بمثله
الا نصف سدس المال فالفريضة من اثنين نضيف اليها ثلثة للاجانب نضرب الخمسة
في ستة ثم المجتمع في مخرج الثمن ثم المرتفع في نصف السدس يصير الفين وثمانمائة وثمانين
فسدسها وثمنها ونصف سدسها الف وثمانون سهما نقسم على عدد الاوصياء وهم ثلثة
كل سهم ثلثمائة وستون نعطي كل ابن سهما فالمجموع سبعمائة وعشرون يبقى الفان ومائة
وستون نقسم اخماسا للولدين والاوصياء فلكل ابن اربعمائة واثنان وثلثون فيكمل

(مع الاول)

مع الاول له سبعمائة واثنان وخمسون سهما وللمستثنى منه السدس ثلثمائة واثنا عشر
وهو مثل النصيب الا السدس من المال وهو اربعمائة وثمانون وللمستثنى منه الثمن اربعمائة
واثنان وثلثون وذلك مثل النصيب الا ثمن المال وهو ثلثمائة وستون وللمستثنى
منه نصف السدس خمسمائة واثنان وخمسون وهو مثل النصيب الا نصف سدس
المال وهو مائتان واربعون وعلى الطريقة الثانية ينقسم من مائة وعشرين سهما
لكل ابن ثلثة وثلثون سهما وللمستثنى منه السدس ثلثة عشر وللمستثنى منه الثمن ثمانية
عشر وللمستثنى منه نصف السدس ثلثة وعشرون او نقول ناخذ مالا وندفع منه ثلثة
انصباء ونسترد منها سدسه وثمنه ونصف سدسه فالمجموع يعدل انصباء الورثة وهي
نصيبان وبعد الجبر يعدل المجموع خمسة انصباء والمال اربعة وعشرون والمجموع ثلثة
وثلثون والنصيب ستة وثلثة اخماس فللاول اثنان وثلثة اخماس وللثاني ثلثة
اخماس وللثالث اربعة وثلثة اخماس فاذا اردت الصحاح ضربت خمسة في اربعة و
عشرين ح لو خلف ثلثة بنين وثلث بنات واوصى لاجنبي بمثل احد بنيه الا عشر
المال ولاخر بمثل اخر الا نصف سدس المال ولاخر بمثل بنت الا ثلث خمس المال و
لاخر بمثلهما لا احد بنيه واحدى بناته الا سدس المال مخرج الكسور ستون ومجموع الكسور
منه خمسة وعشرون وهو ما يخرج ثلثة بنين وبنتين وهم الموصى بمثل انصبائهم
فيضاف اليه لبنت اخرى ثلثة وثمن فيبلغ ثمانية وعشرين وثمنا ويبقى احد وثلثون
وسبعة اثمان نقسم على سهام الورثة والموصى لهم وهو سبعة عشر نصيب كل بنت
واحد وسبعة اثمان فيضاف اليها انسابها اولا وهو ثلثة وثمن فيبلغ خمسة وهو
نصيب بنت واحدة من ستين ونصيب الموصى لهم جملة ثمانية اسهم منها خمسة عشر
فللموصى له بمثل ابن الا العشر اربعة وبمثل ابن الا نصف السدس خمسة وبمثل بنت
الا ثلث الخمس واحد وبمثل ابن وبنت الا السدس خمسة فالجميع خمسة عشر او نقول
ناخذ مالا ونخرج منه اربعة انصباء ونسترد من الاول عشر المال ومن الثاني نصف سدسه
ومن الثالث ثلث خمسه ومن الرابع سدسه فالمال والكسور الا اربعة انصباء تعدل
انصباء الورثة وهي اربعة ونصف فالمجموع بعد الجبر يعدل ثمانية انصباء ونصفا
فالمال ستون والمجموع خمسة وثمانون والنصيب عشرة فللاول بعد حذف الكسور

اربعة وللثاني خمسة وللثالث واحد وللرابع خمسة ح لو اوصى لاجنبي بمثل نصيب ابنيهما
الا عشر المال ولثالث بتمام الثلث ولا وارث سواهما مع الزوجة فالفريضة اربعة تعدل ثلثي
المال فهو ستة ثم نضربه في مخرج الثمن منها تبلغ اربعة وعشرين ثم نضربه في العشرة
وهو خمسة تبلغ مائة وعشرين للابن من الثلثين اربعون وللزوج عشرون وكذا للبنت
وللموصى له الاول اربعون نسترد منها خمسة عشر وللثاني عشرون نسترجع منها اثنا عشر
فبقي من الثلث سبعة فهي للثالث ويحتمل ان يكون للثاني التسعة وللثالث اثنا عشر لانه استثنى
من وصيته عشر المال وهو اثنا عشر والذي بقي من الثلث بعد الاول خمسة عشر فلم يبق مثل
نصيب البنت بل اقل فخرج المستثنى من الباقي من الاول ما نوى ط لو اوصى بمثل نصيب احد بنيه
الستة الا خمس ما يبقى من الثلث بعد النصيب ولآخر بمثل نصيب آخر الا ثلث ما يبقى من الثلث
بعد ذلك كله ولآخر بنصف سدس جميع المال فلنسم الوصايا وصية فيكون المال ستة
انصباء ووصية فناخذ ثلث ذلك وهو نصيبان وثلث وصية وندفع منه الى الموصى
له الاول نصيبا فيبقى من الثلث نصيب وثلث وصية ونسترجع من النصيب خمس ذلك وهو
خمس نصيب وثلث خمس وصية فيكون الباقي من الثلث بعد اخراج الوصية الاولى نصيبا
وخمس نصيب وخمس وصية لان ثلث خمس وصية اذا زيد على ثلث وصية بلغ خمسي وصية
فندفع من ذلك الى الموصى له الثاني نصيبا فيبقى خمس نصيب وخمسا وصية ونسترجع من النصيب
الثاني ثلث الباقي من الثلث وهو ثلث خمس نصيب وثلثا خمس وصية نزيد ذلك على الباقي
من الثلث فيحصل معنا اربعة اجزاء من خمسة عشر جزءا من نصيب وثمانية اجزاء من خمسة عشر
جزءا من وصية لان ثلث خمس نصيب هو جزء واحد من خمسة عشر جزءا من نصيب فاذا اضيف الى خمس
نصيب وهو ثلاثة اجزاء من خمسة عشر جزءا كان اربعة اجزاء من خمسة عشر وثلثا خمس وصية
هو سهمان من خمسة عشر جزءا من وصية اذا اضيف الى خمسي وصية وهو ستة من خمسة عشر
صار ثمانية اجزاء من خمسة عشر جزءا من وصية فظهر ان الباقي من الثلث بعد اخراج الوصيتين
اربعة اجزاء من خمسة عشر جزءا من نصيب وثمانية اجزاء من خمسة عشر جزءا من وصية فنزيد ذلك
على ثلثي المال وهو اربعة انصباء وثلثا وصية فيحصل اربعة انصباء واربعة اجزاء من
خمسة عشر جزءا من نصيب ووصية وخمس وصية لان ثمانية اجزاء من خمسة عشر جزءا من وصية
اذا اضيف الى ثلثي وصية اعني عشرة اجزاء من وصية كان المجموع وصية وخمس وصية فنرفع من خمسة عشر جزءا من

(من المجموع)

من المجموع وهو اربعة انصبا واربعة اجزاء من خمسة عشر جزءا من نصيب وصية وخمس وصية
الى الموصى له الثالث نصف سدس المال وهو نصف نصيب نصف سدس وصية فبقى ثلثة
انصبا ونصف واربعة اجزاء من خمسة عشر جزءا من نصيب وصية وجزء وثلثة ارباع جزء
من خمسة عشر جزءا من وصية لان نصف سدس وصية وهو سهم وربع من خمسة عشر
جزءا من وصية اذا اسقط من خمس وصية وهو ثلثة اسهم من خمسة عشر جزءا من وصية
كان الباقى سهما وثلثة ارباع سهم فقد احتجنا الى نصف نصيب من خمسة عشر التى جعلناها نصيبا
بنكسر فضرب اثنين فى خمسة عشر يبلغ ثلثين فالنصيب نقسمه ثلثين جزءا واحتجنا الى بسط
الوصية الى ستين حيث احتجنا الى ربع جزء من خمسة عشر فظهر ان الباقى بعد الوصايا ثلثة
انصباء وثلثة وعشرون جزءا من ثلثين جزءا من نصيب هى نصف نصيب قد كان سبعة و
نصفا من خمسة عشر فهو الان خمسة عشر واربعة اجزاء من نصيب قد كان خمسة عشر فهى
الان ثمانية اجزاء فالمجموع ثلثة وعشرون جزءا من ثلثين جزءا من نصيب بقى معنا ايضا
وصية وسبعة اجزاء من ستين جزءا من وصية قد كان سهما وثلثة ارباع سهم من
خمسة عشر فيكون من ستين سبعة اسهم وهذا الباقى كله وهو ثلثة انصبا وثلثة وعشرون
جزءا من ثلثين جزءا من نصيب ووصية وسبعة اجزاء من ستين جزءا من وصية يعدل انصبا
الورثة وهى ستة انصبا نسقط ثلثة انصبا وثلثة وعشرين جزءا من ثلثين جزءا من نصيب
بمثلها فيبقى نصيبان وسبعة اجزاء من ثلثين جزءا من نصيب يعدل وصية وسبعة اجزاء
من ستين جزءا من وصية فاذن الوصية يعدل نصيبين لان عدد الانصبا مثل نصف
الوصية فالوصية اثنان والنصيب واحد والمال ستة انصبا ووصية فهو اذن ثمانية
فنضرب ذلك فى ثلثة لان المال يجب ان يكون له نصف سدس ومخرجه اثنا عشر و
هى توافق الثمانية بالربع فنضرب ربع احدهما فى الاخر فيصير اربعة وعشرين فنأخذ
ثلث المال ثمانية ندفع الى الموصى له اولا نصيبا وهو ثلثة فيبقى خمسة نسترجع من النصيب
خمس الباقى وهو واحد يحصل معنا ستة فندفع الى الموصى له الثانى نصيبا وهو ثلثة
فيبقى ثلثة ونسترجع منه ثلث ذلك وهو واحد فيحصل معنا اربعة زدنا ذلك على
ثلثى المال وهو ستة عشر فصار عشرين ندفع الى الثالث نصف سدس المال سهمين
بقى ثمانية عشر لكل ابن ثلثة وقد كان للموصى له الاول سهمان فهو مثل النصيب

[illegible]

٣٣٤ الاخمس الباقى من الثلث بعد النصيب للموصى له الثانى سهمان وهو مثل النصيب الا
ثلث الباقى من الثلث للموصى له الثالث سهمان وهى ضعف السدس ى لو خلف تسعة بنين
واوصى بضعف ما يبقى من الربع بعد اخراج نصيب ابن واحد منه ولاخر بثلث ما يبقى و
لاخر بربع ما يبقى فمخرج الضعف والثلث والربع اثنا عشر والضعف والثلث والربع منها
ثلثة عشر نضرب اربعة فى اثنا عشر فيبلغ ثمانية واربعين ننقص منها ثلثة عشر يبقى خمسة
وثلثون وهى نصيب ابن واحد ثم نضرب التسعة فى اثنا عشر فيبلغ مائة وثمانية وننقص
منها ثلثة عشر يبقى خمسة وتسعون وهى ربع المال فنصيب الموصى له الاول ثلثون والثانى
عشرون والثالث خمسة عشر واصل المال ثلثمائة وثمانون وقد تصح من ستة وسبعين
بان تاخذ مخرج الكسور وهى اثنا عشر فنقول هى ربع مال الا نصيبا فاذا كملناه بنصيب صار
ربعا كاملا فمجموع المال ثمانية واربعون واربعة انصباء فاذا خرج النصيب عن الربع
يبقى اثنا عشر للاول ستة وللثانى اربعة وللثالث ثلثة يبقى من المال اربعة انصباء وخمسة
وثلثون ندفع اربعة انصباء الى اربعة من الاولاد ثم نقسم خمسة وثلثين على خمسة او
لاد فلكل ابن سبعة فالنصيب سبعة فالربع تسعة عشر والمجموع ستة وسبعون
هذا ان قصد اعطاء العايل من اصل المال ولو حصر فى الربع فالطريق ان نجعل المال
ارباعا ندفع ربعا الا نصيبا الى الموصى لهم يبقى ثلثة ارباع ونصيب للورثة تعدل تسعة
انصباء فالربع نصيبان وثلثان فالمجموع عشرة وثلثا نصيب نضرب مخرج الكسر وهو ثلثة
فى عشرة وثلثين فيبلغ اثنين وثلثين الربع ثمانية والنصيب ثلثة يبقى خمسة نقسم على ثلثة
عشر نضرب ثلثة عشر فى اثنين وثلثين وانما طولنا الكلام فى هذا الباب وخرجنا فيه عن
منا سبة الكتاب لان اصحابنا المتقدمين رضوان الله عليهم اجمعين اعطونا القوانين
الكلية ولم يتعرضوا لهذه التفريعات الجزئية فتعرضنا نحن لها ليتمهر الفقيه الحاذق
لاستخراج ما يرد عليه من هذا الباب والله الموفق للصواب

الفصل الثالث

فى تصرفات المريض وهى قسمان منجزة ومعلقة بالموت اما المؤجلة فكالوصية بالاجماع
فى اخراجها من الثلث وكذا تصرفات الصحيح المقترنة بالموت اما المعجلة للمريض فان كانت تبرعا
فالاقرب انها من الثلث ان مات فى مرضه وان برئ لزمت اجماعا فهنا بحثان

الاول

فى بيان مرض الموت الاقرب عندى ان كل تصرف وقع فى مرض اتفق الموت معه سواء كان مخوفا

٣٥ س

اولا فانه يخرج من الثلث ان كان منجزا والا فمن الاصل وقيل ان كان مخوفا فكذلك والا فمن الاصل كالصحيح
ولا بد من الاشارة الى المرض المخوف فنقول انه يحصل في الامراض تفاوت وله طرفان وواسطة
اما الطرف الذي يقارن الموت فهو ان يكون قد حصل معه يقين التلف كقطع الحلقوم و
المري وشق الجوف واخراج الحشوة فهو اعتبار لفظه اشكال ينشأ من عدم استقرار
حياته فلا يجب بقتله حينئذ دية كاملة ولا قصاص في النفس بل حكمه حكم الميت والطرف
الثاني مقابله وهو ما له حكم الصحة كوجع العين والضرس وحمى يوم والفالج
والسل المستمر لتطاول زمانهما فهذا ليس بمخوف واما الواسطة فكل مرض لا يقين
معه بالتلف ولا يستبعد معه كالحمى المطبقة لا كحمى الغب والربع الا ان ينضم اليهما برسام
او رعاف دائم او ذات الجنب ووجع الصدر او دبيلة او قولنج وكالاسهال المفرط او المستصحب له
مع زحير او الدم كغلبة الدم اما على جميع البدن فينتفخ البدن مع الحمى وهو الطاعون لانه من شدة
الحرارة فينطفي الحرارة الغريزية او على بعض البدن فينتفخ به ذلك العضو وكغلبة البلغم و
هو ابتداء الفالج فانه مخوف في الابتداء لانه يعقل اللسان ويسقط القوة فان صار فالجا
تطاول وكغلبة المرة الصفراوية وكالجرح الواصل الى جوف الدماغ او البدن اما غير الواصل
اليه كالحاصل في اليد والساق والفخذ فان حصل معه انتفاخ والم وضربان او تآكل ومدة
فمخوف والا فلا اما ما يتصل بالموت ولا يمس البدن فلا يبعد في المرض والتبرعات معه
ما ضيقه من الاصل كحال المراماة كالاسير اذا وقع في يد المشركين وكركوب البحر وقت
التموج وكاقامة الحجة عليه بما يوجب القتل وكظهور الطاعون والوباء في بلده وكالحمل
قبل ضرب الطلق وبعده اما لو مات الولد معها فانه مخوف وهذا التفصيل عندي
لا اعتبار به **البحث الثاني** في حقيقة التبرع وهو ازالة الملك عن عين مملوكة يجري
فيها الارث من غير لزوم ولا اخذ عوض يماثلها فلو باع بثمن المثل لزم وصح وكذا لو اشترى
به ولا يمنع من اخراج ما ينتفع به من مأكول وملبوس ومشروب الا من ابتياعه بثمن
المثل سواء كان غبنا معه ذلك او لا اما لو باع بدون ثمن المثل او اشترى باكثر منه
او وهب او اعتق او وقف او تصدق فانه يخرج من الثلث على الاقوى مع الاقرار
مع التهمة من الثلث لا معها من الاصل فههنا مطالب **الاول** في التبرعات
وفيه مسائل **الاولى** الهبة والعتق والوقف والصدقة المندوبة محسوبة

كتاب الوقف والعطايا

من الثلث ولو نذر الصدقة في مرض الموت فالاقرب انه من الثلث وكذا لو وهب صحيحا واقبض مريضا لان القبض هو المزيل للملك كذا لو ابراء عن دين او كاتب عبدا وان زاد عن ثمن المثل او شرط في الهبة عوض المثل فمن الاصل ودونه يكون الزايد من الثلث ويمضي من الاصل ما يؤديه من الديون وارش الجنايات سواء وقعت في الصحة او في مرض الموت وكذا مهر المثل مع الدخول اما لو زاد كان الزائد من الثلث ولو خصص بعض الديون بالقضاء لم يكن لباقي الديان المشاركة وان قصرت التركة اما لو اوصى بتخصيصه بالقضاء لم يصح ويمضي من الاصل الكفارات الواجبة واجرة المثل عن حجة الاسلام او المنذورة في الصحة واجرة الصلوة من الثلث ان كانت واجبة بالجملة كل واجب يخرج من صلب المال **الثانية** لو اخذ عوضا هو ثمن مثل ما بذله من المال فهو من راس المال كالبيع واصناف المعاوضات سواء كان مع اجنبي او وارث سواء كان متهما او لا ولو باع الوارث بثمن المثل واقبض بقبض الثمن من غير مشاهدة نفذ البيع وان كان مستوعبا وكان الاقرار من الثلث مع التهمة وما يتغابن الناس بمثله يمضي من الاصل ولو اوصى ان يكفن بالمرتفع مضى الزايد عن المجزي من الثلث ولو اشتمل البيع على المحاباة مضى ما قابل السلعة من الاصل والزائد من الثلث وكذا لو شرط اقل من عوض المثل في الهبة **الثالثة** نكاح المريض مشروط بالدخول فان مات قبله بطل العقد ولا مهر ولا ميراث ولو ماتت فكذلك وان دخل صح العقد فان كان المسمى بقدر مهر المثل او اقل نفذ من الاصل والا فالزائد من الثلث وله ان ينكح اربعا ولو زوجت المريضة نفسها فالاقرب الصحة وعدم اشتراط الدخول فان كان بدون مهر المثل فالاقرب النفوذ ويكره للمريض ان يطلق ويمضي لو فعل لكنهما يتوارثان في العدة الرجعية وترثه المرأة ان مات في الحول من حين الطلاق ما لم تتزوج او يبرأ من مرضه فلو مات بعد الحول ولو بساعة او برأ في اثناء الحول ثم مات قبل خروجه او تزوجت في اثنائه وان طلق الثاني بائنا فلا ميراث والاقرب انتفاء الارث مع الخلع والمبارات وسؤالها الطلاق وكونها كافرة او امة وقت الطلاق وان اسلمت واعتقت في الحول الا في العدة الرجعية ولو طلق اربعا ونكح بعد العدة اربعا ودخل ثم مات ورث الثماني نصيب الزوجية بالسوية وكذا لو طلق الاواخر وتزوج اربعا غيرهن ورث الجميع وهكذا ولو اعتق امته في مرض الموت وتزوج بها ودخل صح العتق والعقد وورثت ان خرجت

من الثلث

من الثلث والا فبالنسبة ولو اعتق امته وتزوجها بمهر ودخل صح الجميع ان خرجت من الثلث و
فيصح العتق فيما قابل الثلث
وبطل الزائد وما قابله من المهر **الرابعة** لو اجر نفسه باقل من
اجرة المثل فهو كما لو نكحت باقل من مهر المثل ولو اجر دابته وعبده باقل فهو من الثلث ولو حابى
بان يباع عبده من زيد وجب **المطلب الثاني** في كيفية التنفيذ ان كانت العطايا
معلقة بالموت مضت من الثلث فان اتسع لها والا بدئ بالاول فالاول ولا فرق بين العتق
وغيره وان كانت منجزة فكالوصية في خروجها من الثلث واجازة الورثة واعتبار خروجها
من الثلث حال الموت وانه تزاحم بها الوصايا في الثلث وانها مع الاجتماع وقصور الثلث يبدأ
بالاول منها فالاول وتفارقها في كونها لازمة في حق المعطي ليس له الرجوع فيها وان قبولها
على الفور واشتراط ما يشترط لها في الصحة كالعلم والتنجيز وانها مقدمة على الوصية ولها
لازمة في حق المعطي والوارث لو برأ من ذا وهبت نصف في وحابى فان وسع الثلث الا
اي معا حتى يفارق الوجه الاول من الفرق
بدئ بالاول فالاول حتى يستوفي الثلث ولو جمع بين المنجز والمؤخر قدمت المنجزة فان
وسع الثلث للباقي اخرج والا اخرج ما يحتمله ولو اعتق شقصا من عبد ثم شقصا من
اخر لم يخرج من الثلث الا العبد الاول عتق خاصة ولو اعتق الشقصين دفعة وكان الباقي
من كل منهما يساوي الشقص من الاخر ونسخ الثلث للشقصين خاصة فالاقرب عتق الشقصين
خاصة ولو خرج احدهما اقرع ولو ملك من يعتق عليه بغير عوض كالهبة او بغير عوض موروث
لو اجر نفسه للخدمة بمن يعتق من صلب المال ودون ولو انتقل بالشراء فالاقرب انه
ومن الثلث لعدم تضييع شيء على الوارث
كذلك ولو اشتراه بتركته اجمع عتق ولو اشتراه باكثر من ثمن المثل فان خرجت المحاباة
من الثلث فكذلك والا نفذت المحاباة من الثلث واستسعى القريب في الباقي ولو اوصى له
بمن يعتق عليه فقبله انعتق من صلب المال لان اعتبار الثلث انما هو فيما يخرجه عن ملكه
اختيارا وكذا لو وهبا او ورث وكذا المفلس والمحجور عليه والمديون المريض ولو وهب
اي كذا الحكم في المفلس لو قبل الوصية بمن يعتق عليه او قبل هبته او ورثه
ابنه فقبله فيمته مائة وخلف مائتين وابنا اخر عتق واخذ مائة ولو كان قيمته
مائتين والتركة مائة عتق اجمع واخذ خمسين ولو اشترى ابني عم بالف لا يملك سواهما
ثم اعتق احدهما ووهبه الاخر وخلفهما مع مولاه ولا وارث له سواه عتق ثلثا المعتق
اي مولى نفسه
الا ان يجيز الوارث يرث بثلثه ثلثي بقية التركة فيعتق منه تمامه تسعا عشر ويبقى تسعه
فانه وارث في التسع جميع التركة ان كان قد يخرج من الارث موجود من هو اولى منه
وثلث اخيه للمولى ويحتمل عتق جميعه ويرث اخاه لانه بالاعتاق صار وارثا الثلثي

وصح العتق والنكاح ووجب بالدخول مهر المثل ان زاد
على المسمى لانه كالارش فعلى كل تقدير الاشكال اما على
الشق الاول وهو اطلاق صحة الجميع اذا خرجت من الثلث
فان ذلك يتناول صحة المهر اذا لم يخرج من الثلث فان منه
ذلك يخرج من الثلث جاء الاشكال على الشق الثاني
والمراد بالمهر في قوله وما قابله من المهر مهر المثل لبطلان

من
التركة بعد
ما يخصه من المهر
بالعكس فيقول يعتق منها شيء
ولها من مهر المثل شيء ولا يعتبر شيئا ينتصف
ما عتق منها فتكون هي باقي التركة ان كان هناك
بقية في تقدير اربعة اشياء فالشيء نصفها ... انما
تمت بقيته وكان الباقي من كل منهما يساوي الشقص من
الاخر لانه لو لم يكن كذلك لم يحتمل عتق جميع عبده كما
استغراق بعضه لازما على هذا التقدير فلم يكن التغليب
حكم السراية ... كذلك كما لو كان الابن مملوكا واجر
ابوه نفسه من مولى الابن بشرط ان يدفع عوض الاجرة
ابنه اليه فانه يملك الابن ... بعوض غير موروث فانه منع
الاب لا يرفها الا ...

كتاب الوقوف والعطايا

الجميع الدين والاصرف من العبد وكسبه ما يقضى به الدين والباقى يقسم كالكامل وكسبه لو كان كل
من الدين والكسب كالقيمة صرف فيه نصف العبد ونصف كسبه ويقسم الباقى نصفين وكذا
باقى الكسب لو كان للسيد مثل قيمته وكسب العبد مثلا آخر فتجعل العبد ومثلى قيمته على
الاشياء الاربعة فلكل شئ ثلثة ارباع العبد وله ثلثة ارباع كسبه **الثانى** لو اعتق عبدا قيمته
عشرون ثم آخر عشرة فكسب كل مثل قيمته اكملنا الحرية فى الاول فيعتق منه شئ وله من كسبه
شئ وللورثة شيئان ويقسم العبدان وكسبهما على الاشياء الاربعة فلكل شئ خمسة عشر
فيعتق منه بقدر ذلك وهو ثلثة ارباعه وله ثلثة ارباع كسبه والباقى لهم ولو بدأ بالادنى
عتق كله واخذ جميع كسبه واستحق الورثة من الآخر وكسبه مثلى العتق وهو نصفه ونصف
كسبه ويبقى نصفه ونصف كسبه بينهما نصفين فيعتق ربعه وله ربع كسبه ويرق ثلثة
ارباعه ويتبعه ثلثة ارباع كسبه وذلك مثلا ما انعتق منهما ولو اعتقهما دفعة اقرع فمن
خرجت قرعته كان حكمه كالمبدأ به **الثالث** لو اعتق ثلثة قيمتهم سواء وعليه دين
بساوى احدهم وكسب احدهم مثل قيمته اقرع لاخراج الدين فان وقعت على غير المكتسب بيع
فى الدين ثم اقرع بين المكتسب والآخر لاجل الحرية فان وقعت على غير المكتسب عتق كله ورق الآخر
وماله لهم وان وقعت قرعة الحرية على المكتسب عتق ثلثة ارباعه وله ثلثة ارباع كسبه ورق
باقى كسبه والعبد الآخر للورثة ولو وقعت قرعة الدين على المكتسب قضى الدين بنصفه ونصف
كسبه ثم اقرع بين باقيه والآخر بين للحرية فان وقعت على غيره عتق كله وان وقعت عليه عتق
باقيه واخذ باقى كسبه ثم اقرع بين العبدين لاتمام الثلث فمن وقعت عليه عتق ثلثه وكذا
لو وهب احدهم كان للمتهب من العبد وكسبه مثل ما للعبد من نفسه وكسبه فى هذه المسائل
الرابع لو اعتق عبدين متساويين قيمة وبين دفعة فمات احدهما فان وقعت القرعة
عليه فالحى رق وتبين ان الميت نصفه حر لان مع الورثة مثلى نصفه وان وقعت على الحى
عتق ثلثه ولا يحسب الميت على الورثة ولو اعتق عبدا مستوعبا قيمته عشرة فمات قبل
سيده وخلف عشرين وهى لسيده بالولاء وظهر انه مات حرا وان خلف عشرة عتق منه
شئ وله من كسبه شئ ولسيده شيئان وقد حصل فى يد سيده عشرة تعدل شيئين
فتبين ان نصفه حر وباقيه رق والعشرة يستحقها السيد نصفها بالرق والباقى بالولاء
فان خلف وارثا غيرها فله من رقبته شئ ومن كسبه شئ يكون لوارثه ولسيده شيئان فيقسم

كتاب الوقوف والعطايا

العشرة على ثلثه للوارث ثلثها وللسيد ثلثاها وتبين انه عتق من العبد ثلثه ولو كان المعتق جارية ٣٤١
وخلفت زوجا ومعتقها ثم مات السيد قلنا نجعل الجارية من تلك العشرة وصية ثم نزيد عليها
نصف وصية لان الراجع الى السيد من وصية الجارية نصفها فيكون مع ورثة السيد عشرة الا نصف
وصية وذلك مثل وصيتين فنجبر العشرة بنصف وصية فيكون العشرة مالا مثل وصيتين ونصف
فالوصية الواحدة خمسا هذه فاخرج من العشرة خمسيها وهي اربعة فهي وصية الجارية والباقي
ستة بيد الجارية وامتحانه ان ندفع من العشرة التي هي تركته اربعة للوصية فيبقى ستة وهي التي
جعلها في يد ورثة السيد ثم اقسم الاربعة بين ورثة الجارية وورثة السيد نصفها للزوج اثنان
ونصفها للسيد اثنان نزيدهما على الستة التي كانت في ايديهم فيصير لهم ثمانية وهي مثلا
الوصية لان الوصية ابدا بالثلث ولو خلف عشرين فله من كسبه شيئان لوارثه و
لسيده شيئان فالعشرون بين السيد والوارث نصفان وتبين انه عتق نصفه فان
مات الولد قبل موت السيد وكان ابن معتقه وورثه السيد لانا تبينا ان اباه مات
حرا لان السيد ملك عشرين وهي مثلا قيمته فعتق وجر ولاء ابنه الى سيده فورثه ولو
لم يكن ابن معتقه لم يجر ولاءه ولم يرثه سيد ابيه وكذا يجر لو خلف الابن عشرين ولم
يخلف الاب شيئا او ملك السيد عشرين من اي جهة كانت فانه يرث الولد ولو لم يملك عشرين
لم يجر ولاء الابن اليه لان اباه لم يعتق وان عتق بعضه جر من ولاء ابيه بقدره فلو خلف
الابن عشرة وملك السيد خمسة فنقول عتق من العبد شيء ويجر من ولاء ابيه بمثله و
يحصل له من ميراثه شيء مع خمسة وهما يعدلان شيئين وباقي العشرة لمولى امه فيقسم
بين السيد ومولى الام نصفين وتبين انه قد عتق من العبد نصفه وحصل للسيد خمسة
من ميراث ابنه وكانت له خمسة وذلك مثلا ما عتق من الاب **الخامس** لو اعتق
جارية قيمتها خمسمائة ثم ماتت وتركت خمسمائة وزوجا واوصت لرجل بالثلث ثم مات
السيد وعليه خمسون تاخذ خمسمائة وندفع منها وصية وندفع ثلث الوصية بوصية
الجارية ثم ندفع ثلثها الى الموصى له بالثلث يبقى ثلثا وصية بين الزوج وورثة السيد نصفين
فللزوج ثلث وصية ولورثة السيد ثلث وصية فنردها على خمسمائة التي هي القيمة
ثم ادفع منها دين السيد يبقى منها اربعمائة وخمسون وثلث وصية وهو مثل ثلث
صابا فاطرح ثلث وصية بمثلها يبقى اربعمائة وخمسون مثل وصيتين وثلثي وصية

فالوصية الواحدة ثلثة اثمانه فيخرج من اربعمائة وخمسين ثلثة اثمانها وهو مائة وثمانية
وستون درهما وثلثة ارباع درهم فتلك وصية الجارية وسعايتها تمام القيمة وهي
ثلثمائة واحد وثلثون درهما وربع درهم وامتحانه ان تجعل السعاية في يد ورثة
السيد وهي ثلثمائة واحد وثلثون وربع ثم خذ الوصية وهي مائة وثمانية وستون
وثلثة ارباع درهم فادفع ثلثيها في وصية الجارية لانها اوصت بثلث مالها فيبقى مائة
واثنا عشر ونصف فاجعل للزوج نصف ذلك ستة وخمسون وربع ولورثة السيد مابقي
ستة وخمسون وربع فزدها على ما في ايديهم فيكون ثلثمائة وسبعة وثمانين ونصفا
فادفع خمسين دين السيد يبقى لهم ثلثمائة وسبعة وثلثون ونصف وهي مثل الوصية
مرتين النوع الثاني المحاباة اما النكاح فلو تزوج واصدق عشرة مستوعبة
ومهر مثلها خمسة فلها مهر المثل وثلث المحابات فان ماتت قبله فورثها ولم يخلف سوى
الصداق دخلها الدور فيصح المحابات في شيء فيكون لها خمسة بالصداق وشيء بالمحاباة
ويبقى لورثة الزوج خمسة الا شيئا ثم يرجع اليه بالميراث نصف مالها وهو اثنان ونصف
ونصف شيء صار لهم سبعة ونصف الا نصف شيء صار لهم سبعة ونصف الا نصف شيء
تعدل شيئين اجبر وقابل يخرج الشيء ثلثة فكان لها ثمانية يرجع الى ورثة الزوج نصفها
اربعة صار لهم ستة ولورثتها اربعة فان ترك الزوج خمسة اخرى يجتمع مع ورثة الزوج
اثنا عشر ونصف الا نصف شيء تعدل شيئين فالشيء خمسة فصح لها جميع المحاباة ويرجع
ما حاباها به الى ورثة الزوج وبقي لورثتها صداق مثلها ولو كان للمرأة خمسة ولا
شيء للزوج يجتمع مع الزوج عشرة الا نصف شيء تعدل شيئين فالشيء اربعة فيكون لها
بالصداق تسعة مع خمسة اربعة عشر يرجع الى ورثة الزوج نصفها مع الدينار الذي
بقي لهم صار لهم ثمانية ولورثتها سبعة ولو تركت دينارين عاد الى الزوج من ميراثها
ثلثة ونصف ونصف شيء صار له ثمانية ونصف الا نصف شيء اجبر وقابل يخرج الشيء
ثلثة وخمسين فصار لورثته ستة واربعة اخماس ولورثتها خمسة وخمس اما الخلع فلو
خالعها في مرضها باكثر من مهرها فالزيادة محاباة تمضي من الثلث فلو خالعه بثلثين مستوعبة
وصداق مثلها اثنا عشر فله ثمانية عشر اثنا عشر بالصداق وستة ثلث الباقي ولو
كان صداقها ستة فله اربعة عشر ولو تزوج المريض بمائة مستوعبة ومهر المثل عشرة

(ثم مرضت)

كتاب الوقوف والعطايا

ثم مرضت فاختلعت منه بالمائة وهي تركتها فلها مهر مثلها وشيء بالمحاباة فصار بايديهم مائة
٣ع٣ والباقي له ثم يرجع اليه مهر المثل وثلث شيء بالمحاباة م
الا ثلثي شيء تعدل شيئين فبعد الجبر يخرج الشيء ثلثة اثمانها وهو سبعة وثلثون ونصف
فصار لها ذلك مع مهر المثل ويرجع ثمن مهر المثل وثلث الباقي اثنا عشر ونصف فيصير
للورثة خمسة وسبعون وهو مثلا المحاباة واما البيع فقد مضى حكمه ونزيد فنقول
لو باع عبدا مستوعبا قيمته ثلثمائة بمائة فاتلفها فعلى ما اخترناه مع ما تقدم صح
البيع في شيء من العبد بثلث شيء من الثمن ويبطل في ثلثمائة الا شيئا فللمشتري ثلثها بالمحاباة
لان الجائز له بالمحاباة هو قدر ما يحتمله وهو مائة الا ثلث شيء وعلى الورثة دفع تمام المائة
لان البايع اتلفها فصار دينا وهو مائة الا ثلث شيء فبقي للورثة مائتان الا ثلثي
شيء تعدل مثلي ما جاز بالمحاباة وهو ثلثا شيء فاذا جبرت وقابلت صار مائتان تعدل
شيئين فالمائة الا ثلثي شيء تعدل مثلي ما جاز بالمحاباة شيئا وهو الذي صح فيه البيع
من العبد وذلك ثلثه بثلث الثمن ويبقى مع الورثة ثلثاه فيردون على المشتري بقية الثمن
وهو ثلثاه فيبقى معهم من العبد بعد الرد مائة وثلثة وثلثون وثلث وهو مثلا ما جاز
بالمحاباة وعلى قول علمائنا يصح البيع في خمسة اتساعه بجميع الثمن وقد حصل في ضمن
ذلك المحاباة ويبقى للورثة اربعة اتساعه وهو مثلا الجائز بالمحاباة او نقول له
بالمائة التي هي الثمن ثلث العبد وله بالمحاباة ثلث الباقي وهي تسعا العبد فيجتمع له خمسة
اتساع العبد بجميع الثمن ويبقى مع الورثة اربعة اتساعه وهو مثلا المحاباة ولو اشترى
المريض عبدا قيمته ثلثمائة بمائة ثم تقايلا ومات المشتري ولا شيء له سوى العبد فطريقه
ان نصحح الاقالة في شيء من الثمن بثلثة اشياء من العبد يبقى ثلثمائة الا ثلثة اشياء ويرجع
اليه شيء من الثمن يبقى ثلثمائة الا شيئين تعدل مثلي المحاباة وذلك اربعة اشياء فيصير
بعد الجبر والمقابلة ستة اشياء تعدل ثلثمائة فالشيء خمسون وهو الجائز بالاقالة وذلك
نصف الثمن فقد صحت الاقالة في نصف العبد بنصف الثمن وقد حصل في ضمن ذلك
المحاباة ويبقى مع الورثة نصف العبد وهو مائة وخمسون ونصف الثمن بفسخ البيع و
مجموعها مائتان وهو مثلا المحاباة وعلى اختيار علمائنا تجوز الاقالة في ثلثي العبد
بجميع الثمن وقد حصل في ضمن ذلك المحاباة فيحصل لهم الثمن بفسخ البيع وثلث العبد
مجانا فيجتمع لهم الثمن كله وثلث العبد وهو مثلا المحاباة ولو كان المشتري قد خلف ثلثمائة

اخرى

كتاب الوقوف والعطايا

٣٤٤ اخرى صحت الاقالة في جميع العبد لانه قد حصل لهم الثلثمائة التي خلفها والمائة الثمن فذلك
وهو اربعمائة مثلا المحاباة **تنبيه** تنفيذ المريض لفعله او لفعل موروثه كابتدائه وان كان
منجزا فلو باع صحيحا ما قيمته ثلثون بعشرة والخيار له فاختار اللزوم مريضا مضى من الثلث
وكذا لو باع الصحيح بخيار ثم مات فورثه المريض قبل انقضائه اعتبرنا اجازته من الثلث على
اشكال اما اجازته لوصية موروثه او منجزاته في المرض فمن الثلث قطعا **النوع الثاني**
الهبة والعفو وفيه المسائل **الاولى** لو وهب عبده المستوعب فقبض وقيمته مائتان
وكسب مائة ثم مات الواهب فنقول صحت الهبة في شيء وتبعه من كسبه نصف شيء وللورثة
شيئان مثلا ما جازت فيه الهبة فيكون الجميع ثلثة اشياء ونصفا تعدل الكسب والرقبة
وذلك ثلثمائة فيخرج قيمة الشيء الواحد خمسة وثمانون وخمسة اسباع وهو ثلثة اسباع
العبد وتبعه من الكسب مثل نصفه اثنان واربعون وستة اسباع وهو ثلثة اسباع
الكسب بقي للورثة من العبد اربعة اسباعه وذلك مائة واربعة عشر وسبعان من الكسب
مثل نصفه سبعة وخمسون وسبع وهو اربعة اسباعه ومجموع ذلك مائة واحد وسبعون
وثلثة اسباع وهو مثلا ما جاز بالهبة فان كان المتهب مريضا فوهبه من الواهب وماتا ولا
مال لهما سواه جازت الهبة في شيء وتبعه من كسبه مثل نصفه فيصير شيئا ونصفا فلما عاد
وهبه من الواهب صحت هبته في ثلث ذلك وهو نصف شيء فرده على ما بقي بيد ورثة الواهب
فيصير بيدهم ثلثمائة الا شيئا وهو يعدل مثلي ما جاز بالهبة وهو شيئان فاذا جبرت وقابلت
صار ثلثمائة تعدل ثلثة اشياء فالشيء الواحد مائة وهو نصف العبد وتبعه من كسبه
مثل نصفه وهو خمسون وبقي مع ورثة الواهب نصف العبد ونصف الكسب وذلك
مائة وخمسون ورجع اليهم بالهبة الثانية ثلث ما جاز بالهبة وذلك خمسون فيجتمع
معهم مائتان وهو مثلا ما جاز بالهبة وبقي مع ورثة الموهوب له مائة وهو مثلا ما
جازت فيه هبة المتهب **الثانية** لو وهبا ختنه مائة لا يملك سواها واقبض
فماتت عنه وعن زوج فقد صحت الهبة في شيء والباقي للواهب ورجع اليه بالميراث
نصف الشيء الذي جازت الهبة فيه فصار معه مائة الا نصف شيء تعدل شيئين اجبر
وقابل يصير الشيء خمسي المائة اربعون يرجع الى الواهب منها عشرون فيكمل معه ثمانون
ويبقى للزوج عشرون ومن طريق الباب تاخذ عدد الثلثة نصفه وهو ستة فتاخذ ثلثه

(اثنين)

اثنين وثلثي نصفه سهما يبقى سهم فهو للاخت ويبقى للواهب اربعة فنقسم المائة على خمسة
والسهم المسقط لا يذكر لانه يرجع على جميع السهام الباقية بالسوية فيجب طرحه **الثالثة**
لو وهب مريض مريضا مائة لا يملك سواها ثم عاد المتهب فوهبها للاول ولا يملك غيرها
فنقول صحت الهبة في شيء ثم الثانية في ثلثه بقي للموهوب الاول ثلثا شيء وللواهب مائة
الا ثلثي شيء يعدل شيئين اجبر وقابل يخرج الشيء سبعة وثلثين ونصفا رجع الى الواهب
ثلثها اثنا عشر ونصف بقي للموهوب خمسة وعشرون ومن طريق الباب نضرب ثلثة
في ثلثة ونسقط من المرتفع سهما يبقى ثمانية فاقسم المائة عليها لكل سهمين خمسة
وعشرون ثم خذ ثلثها ثلثة اسقط منها سهما يبقى سهمان فهي للموهوب الاول وذلك
هو الربع ولو خلف الواهب مائة اخرى فقد بقي مع الواهب مائتان الا ثلثي شيء تعدل
شيئين فالشيء ثلثة اثمانها وذلك خمسة وسبعون رجع الى الواهب ثلثها بقي معه
وديئه خمسون **الرابعة** لو وهب جارية مستوعبة قيمتها ثلثون ومهر مثلها
عشرة فوطئها المتهب ثم مات الواهب فقد صحت الهبة في شيء وسقط عنه من مهرها ثلث
شيء وبقي للواهب اربعون الا شيئا وثلثا تعدل شيئين فبالجبر والمقابلة يخرج الشيء
خمس ذلك وعشرة وهو اثنا عشر خمسا الجارية فيصح فيه الهبة ويبقى للواهب ثلثة اخماسها
وله على المتهب ثلثة اخماس مهرها ستة وكذا لو وطئها اجنبي يكون عليه ثلثة اخماس المهر
للواهب وخمسان للمتهب لان الهبة انما تنفذ فيما زاد على الثلث مع حصول المهر من الواطي
فان لم يحصل شيء لم تزد الهبة على الثلث كلما حصل منه شيء نفذت الهبة في الزيادة على
قدر ثلثه ولو وطئها الواهب فعليه من مهرها بقدر ما جازت الهبة فيه وهو ثلث
شيء يبقى معه ثلثون الا شيئا وثلثا تعدل شيئين فالشيء تسعة وهو خمس الجارية
وعشرها وسبعة اعشارها للورثة الواطي وعليهم عقر الذي جازت الهبة فيه ثلثه فان اخذ من
الجارية بقدر ما صار له خمساها **الخامسة** لو تزوج على مائة مستوعبة ومهر
المثل عشرون فلها بالمثل عشرون وبالمحاباة شيء وللورثة ثمانون الا شيئا تعدل مثلي
ما جاز بالمحاباة وذلك شيئان اجبر وزد فيصير ثلثة اشياء تعدل ثمانين فالشيء ستة
وعشرون وثلثان وهو الجائز لها بالمحاباة فيجتمع لها في المحاباة ومهر المثل ستة واربعون
وثلثان وللورثة ثلثة وخمسون وثلث مثلا المحاباة ولا دور فان ماتت قبله وخلفها

الدور فان المحاباة تزيد لرجوع بعضها اليه بالارث فنقول لها بالمثل عشرون وبالمحاباة
شيء وللزوج ثمانون الا شيئا ويرجع اليه نصف ما معها وهو عشرة ونصف شيء فيجتمع معه
تسعون الا نصف شيء يعدل مثلي ما جاز بالمحاباة وذلك شيئان فاذا جبرت وقابلت
صار معك شيئان ونصف يعدل تسعين فالشيء ستة وثلثون وهو الجائز لها بالمحاباة
فيكون لها بالمثل عشرون وبالمحاباة ستة وثلثون ويبقى مع الزوج اربعة واربعون
ويرجع اليه بالارث النصف ثمانية وعشرون فيجتمع معه اثنان وسبعون وهو مثلا
الجائز بالمحاباة ويبقى مع ورثتها ثمانية وعشرون ولو اوصت بثلث مالها فلها بالمثل
عشرون وبالمحاباة شيء والوصية ثلثه وهو ستة وثلثان وثلث شيء فيرجع الى الزوج
نصف الباقي وهو ستة وثلثان وثلث شيء فزده على ما بقي معه وذلك ثمانون الا شيئا
فيجتمع معه ستة وثمانون وثلثان الا ثلثي شيء يعدل مثلي ما جاز بالمحاباة وذلك شيئان
فاذا جبرت وقابلت صار معك شيئان وثلثا شيء يعدل ستة وثمانين وثلثين فابسط الجميع
اثلاثا فتصير الاشياء ثمانية والدراهم مائتين وستين فاقسم الدراهم على الاشياء يخرج
من القسمة اثنان وثلثون ونصف وهو الشيء وذلك المحاباة فزد ذلك على مهر المثل وهو
عشرون يصير اثنين وخمسين ونصفا فاعط ثلثها للوصية وهو سبعة عشر ونصف
واعط نصف الباقي وهو سبعة عشر ونصف للزوج بالارث فزد ذلك على ما بقي معه
وهو سبعة واربعون ونصف يصير معه خمسة وستون وذلك مثلا المحاباة فان كان
عليها دين عشرة واوصت بثلث مالها فلها بالمثل عشرون وبالمحاباة شيء يخرج من
ذلك للدين عشرة ويبقى عشرة وشيء للوصية ثلثها ثلثة وثلث وثلث شيء وللزوج
نصف الباقي ثلثة وثلث وثلث شيء فزد ذلك على ما بقي معه وهو ثمانون الا شيئا
فيصير معه ثلثة وثمانون وثلث الا ثلثي شيء يعدل مثلي ما جاز بالمحاباة وهو شيئان
فيصير بعد الجبر والمقابلة ثلثة وثمانون وثلث يعدل شيئين وثلثي شيء فاذا بسطت
الجميع اثلاثا صار فيه الشيء احدا وثلثين وربعا وهو الجائز بالمحاباة فزد ذلك على
مهر المثل وهو عشرون فيصير احدا وخمسين وربعا فاعط الغريم منها عشرة يبقى احد
واربعون وربع فاعط ثلثها للوصية وذلك ثلثة عشر وثلثة ارباع واعط الزوج نصف
الباقي وهو ثلثة عشر وثلثة ارباع ويبقى ثلثة عشر وثلثة ارباع لورثة الزوجة ويحصل له

(ودرثه)

ووَرَثة الزوج ثمانية واربعون وثلثة ارباع سُدُس الصداق وثلثة عشر وثلثة ارباع بالميراث
فيجتمع معهم اثنان وستون ونصف هو مثلا ما جاز بالمحاباة **السادسة**
لو وهب جارية مستوعبة وقيمتها مائة وعقرها خمسون فوطئها رجل بشبهة ثم مات
فالعقر من جملة الكسب فنقول صحت الهبة في شيء من الجارية وتبعها من العقر
مثل نصفه وللورثة شيئان مثلا الهبة فتصير ثلثة اشياء ونصفا فاقسم عليها قيمة الجارية و
العقر وهو مائة وخمسون يخرج من القسمة اثنان واربعون وستة اسباع وهو ثلثة
اسباعها وقيمة صحت الهبة من الجارية وتبعه من العقر احد وعشرون وثلثة اسباع للموهوب
ويبقى للورثة اربعة اسباعها وهو سبعة وخمسون وسبع ومن العقر مثل نصف ذلك
ثمانية وعشرون واربعة اسباع فذلك خمسة وثمانون وخمسة اسباع وهو مثلا
ما صحت فيه الهبة ولو وطئها المتهب جازت الهبة من الجارية في شيء وتبعها من العقر
مثل نصفه فيصير شيئا ونصفا وللورثة شيئان مثلا ما صحت فيه الهبة فالمجموع
ثلثة اشياء ونصف فاقسم عليها مائة وخمسين قيمة الجارية والعقر يخرج بالقسمة
اثنان واربعون وستة اسباع وهو ما صحت فيه الهبة وتبعه مثل نصفه من العقر
فيسقط لانه حصل في ملكه يبقى لورثة الواهب من الجارية اربعة اسباعها سبعة و
خمسون وسبع ويقولهم من العقر مثل نصف ذلك ثمانية وعشرون واربعة اسباع فياخذونها
من الموهوب له ومجموع ذلك خمسة وثمانون وخمسة اسباع مثلا الجائز بالهبة ولو وطئها
الواهب جازت الهبة في شيء وتبعه مثل نصفه ولورثة الواهب شيئان فاقسم
عليها الرقبة وهو مائة ويسقط باقي العقر لاستيفاء الواهب له بالوطي فيخرج من القسمة
ثمانية وعشرون واربعة اسباع وذلك قدر الهبة وله بالعقر مثل نصف ذلك اربعة
عشر وسبعان ومجموع ذلك اثنان واربعون وستة اسباع ويبقى لورثة الواهب
سبعة وخمسون وسبع وهو مثلا الهبة ولو وطئاها جميعا جازت الهبة في شيء وبطلت
في مائة الا شيئا وعلى الواهب عقر ما جازت فيه الهبة وهو نصف شيء وعلى الموهوب
له عقر ما بطلت فيه الهبة وهو خمسون الا نصف شيء يصير مع الواهب مائة وخمسون
الا شيئين وهي تعدل مثلي ما صح فيه الهبة وذلك شيئان فاذا جبرت وقابلت صار
معك اربعة اشياء تعدلها مائة وخمسون فالشيء يعدل سبعة وثلثين ونصفا و

٣٤٨ ذلك قدر الهبة وبطلت في اثنين وستين ونصف على الواهب عقرها وهي نصف شيء
وذلك ثمانية عشر وثلثة ارباع وعلى الموهوب له عقرها وهي خمس الا نصف شيء وهو
واحد وثلثون وربع فاذا نقصا ما بقي على الموهوب له اثنا عشر ونصف فزدها على ما بقي
للواهب فيكون خمسة وسبعين وذلك مثلا الجائز بالهبة **السابعة** لو اعتق جارية
قيمتها ثلث التركة ثم تزوجها على ثلث اخر ودخل سقط المسمى والا دار لان ثبوته يستدعي
النكاح المتوقف على صحة العتق في الجميع المتوقف على بطلان المسمى ليخرج من الثلث نعم يثبت
مهر المثل وان كان اكثر من المسمى ولا يثبت الا اقل منه ومن مهر المثل لانه كالارش فلو كان بقدر
ثلث صح العتق في شيء ولها من مهر المثل بازائه وللورثة شيئان بازاء ما عتق فالتركة في تقدير
اربعة اشياء شيئان للجارية وشيئان للورثة فيعتق ثلثة ارباعها ولها ثلثة ارباع مهر
المثل والباقي للورثة ولو كان مهرها نصف قيمتها وهي مستوعبة عتق منها شيء ولها
بالصداق نصف شيء وللورثة شيئان فبسط الجميع سبعة فلها ثلثة ولهم اربعة فيتحرر
ثلثة اسباعها ولو اراد الورثة ان يدفعوا حصتها من مهرها وهو سبعها ويعتق منها سبعاها
ويسترقوا خمسة اسباعها فليس لهم ذلك ولو كان يملك مع الجارية قدر نصف قيمتها عتق ثلثة
اسباعها ولها ثلثة اسباع مهرها وانما قل العتق لانها لما اخذت ثلثة اسباع مهرها نقص المال
فعتق منها ثلث الباقي وهو ثلثة اسباعها وطريقه ان يقول عتق منها شيء ولها بمهرها
نصف شيء وللورثة شيئان يعدل ذلك الجارية ونصف قيمتها فالشيء سبعاها وسبعا نصف
قيمتها وهو ثلثة اسباعها فهو الذي عتق منها وياخذ نصف ذلك من المال بمهرها
وهو ثلثة اسباعه ولو كان يملك مثل القيمة عتق اربعة اسباعها ولها اربعة اسباع
مهرها يبقى للورثة ثلثة اسباعها وخمسة اسباع قيمتها وذلك يعدل مثلي ما عتق منها
وطريقه ان يجعل السبعة الاشياء معادلة لها ولقيمتها فيعتق منها بقدر سبعي الجميع و
اوصية هو اسباعها ويبقى سبع الجميع بمهرها وهو اربعة اسباع مهرها وان كان يملك مثلي
قيمتها عتقت كلها وصح نكاحها لانها تخرج من الثلث وان لم تسقطه
عتق ستة اسباعها ولها ستة اسباع مهرها ويبطل عتق سبعها ونكاحها ولو خلف بعد
امثال قيمتها صح عتقها ونكاحها وصداقها لان ذلك يخرج من الثلث ولو زوج امته
عبدا وقبض الصداق فاتلفه ثم اعتقها فلا خيار لها اذ لو فسخت لاوقد الصداق لم يخرج

(من الثلث)

من الثلث فيبطل العتق والخيار ولو اوصى له بنفسه فمات قبل القبول وخلف اخاه فقبل عتق ولم

يرث ولا يحجب الاخ فيبطل القبول فيبطل العتق **النوع الرابع الجنايات الاول**

لو وهب عبدا مستوعبا فقتل العبد الواهب فان اختار المتهب الدفع دفع جميع نصفه

بالجناية ونصفه لانتقاض الهبة فيه لان العبد قد صار الى الورثة وهو مثلا نصفه

فيتبين صحة الهبة في نصفه وان اختار الفداء فحلا فيقبل باقل الامرين وقيل بالارش

فان كانت قيمته دية فنقول صحت الهبة في شيء ويدفع اليهم باقي العبد وقيمته ما صحت فيه الهبة

وذلك يعدل شيئين فالشيء نصف العبد ولو كانت قيمته ثلثة اخماس الدية فاختار فداه بالدية

فقد صحت الهبة في شيء ويفديه بشيء وثلثين فصار مع الورثة عبد وثلثا شيء يعدل شيئين

فالشيء ثلثة ارباع فتصح الهبة في ثلثة ارباع العبد ويرجع الى الواهب ربعه مائة وخمسون وثلثة

ارباع الدية سبع مائة وخمسون صار الجميع تسعمائة وهو مثلا ما صحت فيه الهبة ولو ترك

الواهب مائة دينار ضمها الى قيمة العبد فان اختار دفع العبد دفع ثلثه وربعه وذلك

قدر نصف جميع المال بالجناية وباقيه لانتقاض الهبة فيصير للورثة العبد والمائة وهو

مثلا ما جازت الهبة فيه وان اختار الفداء وقد علمت انه اذا لم يترك شيئا فدا ثلثة ارباعه

فزد على ذلك ثلثة ارباع المائة يصير ذلك سبعة اثمان الدية **الثاني** لو اعتق عبدا ليبقى بيده سبعة اثمان

مستوعبا قيمته مائة فقطع اصبع سيده خطاء عتق نصفه وعليه نصف قيمته ويصير للسيد

نصفه ونصف قيمته وذلك مثلا ما عتق واوجبنا نصف القيمة لان عليه من ارش

جنايته بقدر ما عتق منه فنقول عتق منه شيء وعليه شيء للسيد فصار مع السيد عبد الا

شيئا ويعدل شيئين فاسقط شيئا بشيء بقي ما معه من العبد يعدل شيئا مثل ما عتق

منه ولو كان قيمة العبد مائتين عتق خمساه لانه عتق منه شيء وعليه نصف شيء للسيد

وصار للسيد نصف شيء وبقية العبد تعدل شيئين فيكون بقية العبد تعدل

شيئا ونصفا وهو ثلثة اخماس والشيء الذي اعتق خمساه ولو كانت قيمته خمسين فما دون

عتق كله لانه يلزمه مائة وهي ثلثاه او اكثر وان كانت قيمته ستين قلنا عتق منه شيء

وعليه شيء وثلثا شيء للسيد مع بقية العبد تعدل شيئين فبقية العبد اذن ثلث

فيعتق منه ثلثة ارباعه وعلى هذا القياس الا ان ما زاد من العتق على الثلث ينبغي

ان يقف على اداء ما يقابله من القيمة كالمدبر عبدا وله دين فكلما قضي من الدين شيء عتق

كتاب الوقف والعطايا

من الوقوف قدر ثلثه الثالث لو اعتق عبدين دفعة قيمة احدهما مائة والاخر مائة
وخمسون فجنى الاخس على النفيس جناية نقصته ثلث قيمته وارشها كذلك في حياة مولاه
ثم مات اقرع بين العبدين فان وقعت القرعة على الجاني عتق اربعة اخماسه وعليه
اربعة اخماس ارش جنايته وبقي لورثة سيده خمسه وارش جنايته والعبد الاخر وذلك مائة
وستون مثلا ما عتق منه بان نقول عتق منه شيء وعليه نصف شيء لان جنايته قدر نصف
قيمته بقي للسيد نصف شيء وقيمة العبدين تعدل شيئين فعلمنا ان قيمة العبدين شيء
ونصف فاذا اضيف الى ذلك الشيء والذي عتق صار الجميع يعدلان شيئا ونصفا فالشيء
الكامل خمساهما وذلك اربعة اخماس احدهما وان وقعت على المجني عليه عتق ثلثه وله
ثلث ارش جنايته يتعلق برقبة الجاني وذلك تسع الدية لان الجناية على من ثلثه حر بعض
بقدر ما فيه من الحرية والرق والواجب من الارش يستغرق قيمة الجاني فيستحقه بها ولا
يبقى لسيده مال سواه فيعتق ثلثه ويرق ثلثاه ولو كانت قيمة احدهما خمسين وقيمة الاخر
ثلثين فجنى الادنى على الاعلى حتى صارت قيمته اربعين فان وقعت القرعة على الادنى
عتق منه شيء وعليه ثلث شيء تعدل الثلث وباقي العبدين شيئين فظهر ان العبدين
شيئان وثلثان فالشيء ثلثة اثمانهما وقيمتهما سبعون فثلثة اثمانها ستة وعشرون وربع
وهي من الادنى نصفه وثلثه وربع سدسه وان وقعت على الاخر عتق ثلثه وحقه
من الجناية اكثر من قيمة الجاني فياخذه بها او يفديه المعتق الرابع لو جنى عبد على حر
جناية وقيمته خمسمائة فعفي عن موجبها ثم مرض ولا شيء له سوى موجبها فان اختار السيد
الدفع فلا بحث لان موجب الجناية مثلا قيمة العبد فيكون العبد لورثة المجني عليه فان اختار
الفداء فنقول جاز العفو في شيء من القيمة وبقي خمسمائة الا شيئا يفديها السيد بمثلها لان
الدية هي مثلا القيمة فيصير لورثة المجني عليه الف الا شيئين تعدل مثلي ما جاز فيه العفو
وهو شيئان فيصير اربعة اشياء تعدل الفا فالشيء مائتان وخمسون وهو قدر العفو وذلك
نصف العبد ويفديه السيد النصف الاخر بمثلي قيمته وهو نصف الدية وهو مثلا ما جاز
فيه العفو ولو كانت قيمته ستمائة واختار الفداء جاز العفو في شيء ويفدي السيد الباقي
بمثله ومثل ثلثه فيصير لورثة المجني عليه الف الا شيئا وثلث شيء تعدل مثلي ما جاز فيه العفو
وهو شيئان فاذا جبرت وقابلت صار ثلثة اشياء وثلث شيء يعدل الفا فابسط الجميع اثلاثا

يصير

بصير ثلثة الاف بعدل احد عشر شيئا فالشئ الواحد يعدل مائتين واثنين وسبعين وثمانية
اجزاء من احد عشر جزءا من دينار وذلك هو الجائز من العفو وهو خمسة اجزائه من احد
عشر ويفدى باقيه بمثله ومثل ثلثيه من الدية وذلك خمسمائة وخمسة واربعون وخمسة
اجزاء من احد عشر جزءا من دينار وذلك مثلا ما جاز فيه العفو ولو كانت قيمته سبعمائة
فدا السيد الباقي بمثله ومثل ثلثة اسباعه فيصير الفا الا شيئا وثلثة اسباع شئ يعدل
شيئين فاذا جبرت وقابلت صار ثلثة اشياء وثلثة اسباع شئ يعدل الفا فالشئ
الواحد سدس الالف وثمنه وذلك مائتان واحد وتسعون وثلثان وهو
الجائز بالعفو من العبد وهو ثلثة وثلثا ثمنه ويفدى السيد باقيه وهو نصفه و
ثلثا ثمنه بمثله من الدية ومثل ثلثة اسباعه وذلك خمسمائة وثلثة وثمانون وثلث
وهو مثلا ما جاز فيه العفو من العبد ولو كانت قيمة العبد ثمانمائة كان الذي
يجوز فيه العفو بموجب ما تقدم من العمل خمسة اجزاء من ثلثة عشر ويفك السيد باقيه
بمثله ومثل ربعه من الدية وذلك ثمانية اجزاء من ثلثة عشر وهو اربعمائة و
اثنان وتسعون واربعة اجزاء من ثلثة عشر جزءا من دينار بمثلها ومثل ربعها من الدية وذلك
ستمائة وخمسة عشر دينارا وخمسة اجزاء من ثلثة عشر جزءا من دينار وذلك مثلا ما جاز فيه
العفو من العبد لان الجائز من العبد بالعفو هو خمسة اجزائه من ثلثة عشر وذلك ثلثمائة
وسبعة دنانير وتسعة اجزاء من ثلثة عشر جزءا من دينار وعلى هذا لو كانت قيمة العبد
تسعمائة فان العفو يجوز في ثلثمائة واحد وعشرين دينارا وثلثة اسباع دينار وذلك
سبعاه ونصف سبعه ويفدى السيد باقيه وذلك نصفه وسبعه بمثله ومثل تسعه
من الدية وذلك خمسة اسباع العبد وهو ستمائة واثنان واربعون وستة اسباع
دينار وهو مثلا ما جاز فيه العفو ولو كانت قيمته الفا استوى الدفع والفداء
ولا يدخله الدور لان العفو يصح في ثلثه ويدفع ثلثيه او يفديه بمثلها من الدية
وذلك مثلا ما جاز فيه العفو **الخامس** لو وهب عبدا مستوعبا قيمته مائة فجنى
على الموهوب بنصف قيمته جازت الهبة في شئ من العبد ويجعل للموهوب نصف
ما بطلت فيه الهبة بالجناية وذلك خمسون الا نصف شئ يبقى لورثة الواهب خمسون
الا نصف شئ وذلك مثلا ما جازت فيه الهبة وهو شيئان فاذا جبرت وقابلت صار

خمسين تعدل شيئين ونصفا فالشيء عشرون وذلك ما جازت فيه الهبة وبطلت في ثمانين ويرجع على المجني عليه بنصفها بالجناية اربعون فيصير للموهوب له ستون ويبقى للورثة اربعون وهو مثلا ما جازت فيه الهبة ولو جنى على الواهب بنصف قيمته جاز بالهبة شيء ويرجع بنصفه بالجناية فيصير للورثة مائة الا نصف شيء وذلك يعدل مثلي ما جازت فيه الهبة وهو شيئان فاذا جبرت وقابلت صار معك مائة تعدل شيئين ونصفا فالشيء الواحد اربعون وهو الذي جازت الهبة فيه ويرجع بنصفه بالجناية فيصير مع ورثة الواهب ثمانون مثلا ما جازت فيه الهبة ولو انه جنى على الواهب الموهوب على كل واحد بنصف قيمته جازت الهبة في شيء ويرجع بنصفه بالجناية وتبطل الهبة في مائة الا شيئا ويرجع بنصف ذلك بالجناية فاذا نوازيا بقي مع الموهوب له بعد الاخذ والرد خمسون ومع ورثة الواهب خمسون بعد الاخذ والرد وذلك تعدل مثلي ما جازت فيه الهبة وذلك شيئان فيكون قيمة الشيء الواحد خمسة وعشرين وهو الجائز بالهبة وتبطل في خمسة وسبعين فاذا نوازيا بقي في يد ورثة الواهب خمسون مثلا ما جاز فيه العفو والفروع كثيرة ذكرنا اصولها وطولنا الكلام هنا لان علماءنا رضي الله عنهم اجمعين لم يتعرضوا للشيء من هذه الفروع ولا سلكوا هذه الطريق والله ولي التوفيق

الفصل الرابع

في الوصية بالولاية وفيه مطلبان

الاول

في اركانها وهي اربعة

الاول

الموصي وهي الوصية بالولاية استنابة بعد الموت في التصرف فيما كان له التصرف فيه من قضاء ديونه واستيفائها ورد الودائع واسترجاعها والولاية على اولاده الذين له [illegible] الولاية عليهم من الصبيان والمجانين والنظر في اموالهم والتصرف فيها بما لهم الحظ فيه وتفريق الحقوق الواجبة والمتبرع بها وبناء المساجد ولا يصح في تزويج الاصاغر لعدم الغبطة على اشكال ويصح في تزويج من بلغ فاسد العقل مع الضرورة الى النكاح ولا في بناء البيعة وكتبة التورية فانها معصية

الثاني

الصيغة وهو قوله وصيت اليك او فوضت اليك امور اولادي او نصبتك قيما لهم او في حفظ مالهم او فيما له فعله ولا بد فيه من القبول في حيوة الموصي او بعد موته ولو قال اوصيت اليك ولم يقل لتتصرف في مال الاطفال احتمل الاقتصار على مجرد الحفظ والتصرف لو اعتقل لسانه فقرئ عليه كتاب الوصية فاشار براسه بما يدل على الايجاب كفى ويقتصر على الماذون

(فلو جعل)

[illegible]

فلو جعل له النظر في مال معين لم يتعدّ الى غيره ولو جعل له النظر في مال الطفل الموجود لم يكن
له النظر في متجددات امواله ولو اطلق له النظر في ماله دخل فيه المتجدد **الثالث** الموصي
وهو كل من له ولاية على مال او اطفال او مجانين شرعا كالاب والجد اما الوصي فليس له الايصاء
الا ان يأذن له الموصي على رأي فان لم يأذن كان النظر الى الحاكم بعد موت الوصي وكذا
لو مات انسان ولا وصي له كان للحاكم النظر في تركته فان لم يكن حاكم جاز ان يتولاه من المؤمنين
من يوثق به على اشكال ولا يجوز نصب وصي على اولاده الكاملين وعلى غير اولاده
وان كانوا ورثته صغارا او مجانين كالاخوة والاعمام نعم له نصب وصي في قضاء ديونه
وتنفيذ وصاياه ولا يجوز له نصب وصي على ولده الصغير او المجنون مع الجد للاب بل الولاية
للجد وفي بطلانها مطلقا اشكال نعم يصح في اخراج الحقوق وليس للام ان يوصي على او
لادهما وان لم يكن لهم اب ولا جد وللجد للاب ان يوصي على اولاد اولاده اذا لم يكن لهم اب
ولو اوصى بثلثه للفقراء ومات وله جد اطفاله لم يتصرف الجد في الثلث بل الحاكم اذا لم
يكن له وصي **الرابع** الوصي وشروطه ستة **الاول** العقل فلا تصح الوصية
الى المجنون منضما ومنفردا **الثاني** البلوغ فلا يصح التفويض الى الطفل منفردا
سواء كان مميزا اولا ويصح منضما الى البالغ لكن لا يتصرف حال صغره بل يتصرف الكبير
الى ان يبلغ وح لا يجوز للبالغ التفرد ولو بلغ الصبي فاسد العقل او مات جاز للكبير
الانفراد ولا يداخله الحاكم وليس للصبي بعد بلوغه نقض ما فعله الكبير قبله اذا لم يخالف
المشروع وهل يقتصر البالغ من التصرف على ما لا بدّ منه نظر **الثالث** الاسلام فلا تصح
وصية المسلم الى الكافر وان كان رحما ويصح ان يوصي اليه مثله وهل يشترط عدالته في دينه
نظر ويصح وصية الكافر الى المسلم الا ان يكون تركته خمرا او خنزيرا **الرابع** العدالة و
في اعتبارها خلاف الاقرب ذلك ويشكل الامر في الاب الفاسق نعم لو اوصى الى العدل
ففسق بعد موته عزله الحاكم ونصب غيره فان عاد امينا لم يعد ولا يبرء والاب بعوده
ولا يبرء بالتوبة ولا يعود ولاية القاضي والوصي بالافاقة بعد الجنون **الخامس**
الحرية فلا تصح الوصية الى مملوك غيره الا باذن مولاه وتجوز الوصية الى المرأة والاعمى
والوارث **السادس** كفاية الوصي واهتداؤه الى ما فوّض اليه فلو قصر عن ذلك
نصب الحاكم معه امينا وكذا لو تجدد العجز بعد الموت ولا ينعزل بخلاف العدل اذا فسق

وهل يعتبر الشروط حالة الوصية او الوفاة خلاف فرضيه الاول فلو اوصى الى طفل او
مجنون او كافر ثم مات بعد زوال المانع فالاقرب البطلان

المطلب الثانى

الاحكام الوصية بالولاية كالوصية بالمال فى انها عقد جائز لكل من الموصى والوصى
الرجوع فيه لكن الوصى اذا قبل الوصية لم يكن له الرد بعد وفاة الموصى لو رده فى
حال حيوته فان بلغه الرد صح والا بطل ولزمه حكم الوصية فان امتنع اجبره الحاكم
على القيام بها ولو لم يقبل الوصية ابتداء ولم يعلم بها حتى مات الموصى ففى الزامه بها نظر
والوصى امين لا يضمن ما يتلف الا بتعد او تفريط او مخالفة لشرط الوصية وله ان
يستوفى دينه على الميت مما فى يده وان كان له حجة من غير اذن الحاكم وان يشترى
لنفسه من نفسه وان يبيع على الطفل من ماله فيكون موجبا قابلا بشرط البيع بثمن المثل
وان يقضى ديون الصبى وان ينفق عليه بالمعروف وليس له ان يزوج الاطفال وله تزويج
امائهم وعبيدهم وليس له ان يشهد للاطفال بحق له فيه ولاية ويجوز فى غيره الا ان
يكون وصيا فى الثلث فيشهد بما يتسع له التصرف باتساع الثلث والقول قوله فى
الانفاق وقدره بالمعروف لا فى الزيادة عليه وفى تلف المال من غير تفريط وفى عدم
الخيانة فى البيع وغيره ولو تنازعا فى تاريخ موت ابيه اذ به تكثر النفقة او فى دفع المال
اليه بعد البلوغ فالقول قول الصبى مع اليمين ولو اوصى الى اثنين فصاعدا فان اطلق
او شرط الاجتماع لم يجز لاحدهما التفرد عن صاحبه بل يجب عليهما التشاور فى كل
تصرف فان تشاحا لم ينفذ ما تفرد به احدهما من التصرف الا فيما لا بد منه كاكل اليتيم
ولبسه ويحتمل عندى مع نهيه عن التفرد تضمين المنفق وحمل قول علمائنا على ما اذا اطلق
فانه ينفرد بالانفاق خاصة ويجبرهما الحاكم على الاجتماع فان تعذر استبدل بهما
وليس لهما قسمة المال ولو مرض احدهما او عجز ضم اليه الحاكم من يعينه ولو مات او فسق
استبد الاخر بالحكم من غير ضم على اشكال ولعل الاقرب عندى وجوب الضم لانه لم يرض
براى واحد ولو سوغ لهما الاجتماع والانفراد تصرف كل منهما كيف شاء وان انفرد ويجوز
ان يقتسما المال ويتصرف كل منهما فيما [illegible] فى يد صاحبه كما يجوز الانفراد قبل
القسمة فان مرض احدهما او عجز لم يضم الحاكم اليه معينا وان قلنا بالضم مع الاجتماع ولو
خرج عن الوصية بموت او فسق لم يضم الحاكم ولو شرط لاحدهما الانفراد دون الاخر

(وجب)

عبارة الكتاب لا يستلزم العتق ... دون ظاهرهما انه اشهد العبد على الحال ... ويحتمل انهما حران فلا يستلزم ذلك والبداية ... اعتقهما ... في العبارة ... ينبغي ... [illegible]

وجب اتباعه ولو شرط استقلال احدهما عند موت الآخر صح شرطه ولو جعل لاحدهما النظر في 355
قسط المال او في طائفة من الاولاد او في المال خاصة وللاخر في الباقي او في الاولاد صح ولو
اوصى الى زيد ثم الى عمرو لم يكن رجوعا ولو لم يقبل عمرو انفرد زيد ولو قبلا لم ينفرد احدهما
بالتصرف الا مع قرينة دالة على الرجوع او على التفرد ولو قال لزيد اوصيت اليك ثم قال ضممت
اليك عمرا فان قبلا معا لم ينفرد احدهما وان لم يقبل عمرو انفرد زيد ولو قبل عمرو ضم الحاكم
اخر ولو اختلفا في التفرقة على الفقراء تولى الحاكم التعيين على ما يراه ولو اختلفا في
حفظ المال فان كان في يدهما موضع للحفظ حفظ فيه والا سلمه الى ثالث يكون نائبا
لهما او الى من يولاه الحاكم ولو قال اوصيت الى زيد فان مات فقد اوصيت الى عمرو صح ويكون كل
منهما وصيا الا ان عمرا وصي بعد زيد وكذا اوصيت اليك فان كبر ابني فهو وصيي ويجوز
ان يجعل للوصي جعلا ولو لم يجعل جاز له اخذ اجرة المثل عن نظره في ماله وقيل قدر
الكفاية وقيل اقلهما واذا اوصى اليه بتفريق مال لم يكن له اخذ شيء منه وان كان موصوفا
بصفات المستحقين وله اعطاء اهله واولاده مع الوصف ولو قال جعلت لك ان تضع
ثلثي فيمن شئت او حيث رايت فله ان ياخذ كما يعطي غيره من غير تفضيل ولو اوصى اليه بتفريق
ثلثه فامتنع الوارث من اخراج ثلث ما في يده فالاقرب اخراج الثلث كله مما في يده فيما
نس المال او اختلف له ان يقضي ما يعلمه من الديون من غير بينة بعد احلاف ورثته ما
منه الوديعة

الفصل الخامس

فيما به يثبت الوصية واحكام الرجوع تثبت
الوصية بالمال بشهادة عدلين ومع عدم عدول المسلمين تقبل شهادة اهل الذمة
خاصة وشهادة واحد مع اليمين ومع امراتين وتقبل المراة في ربع ما شهدت به
وهل يفتقر الى اليمين فيه اشكال وشهادة اثنتين في النصف وثلاث في ثلاثة ارباع و
اربع في الجميع وهل يثبت النصف والربع بشهادة الرجل من غير يمين الاقرب ثبوت
الربع ان لم يوجب اليمين في طرف المراة والاقرب وجوب اليمين لو شهد عدل وذمي
ولا تثبت الولاية الا بشهادة عدلين ولا تقبل شهادة النساء وان كثرن ولا شاهد
ولا يمين وفي قبول اهل الذمة مع عدم عدول المسلمين نظر اقربه عدم القبول ولو
استشهد عبدين على حمل امته انه منه وانهما حران ثم مات فردت شهادتهما واخذ التركة
غيره ثم اعتقهما وشهدا ثبت للولد ورجعا رقا ويكره له استرقاقهما ولا تقبل شهادة

الثلث المعين كما لو قال الجيد
والعين المخصوصة كبيع هو ثلث التركة و
التعيين الوصيتين انتقل الى غير التركة
في الجملة ومتعلق الثانية ذلك العين في الاولى اعرفه
الواقع في العبارة الذي لقصد الوطي واستعمال هذا اللفظ هنا
الحق غير مصروف في الحكم المذكور في الزيت اذا خلطه بالمطلق اذا
موجب انما هو مع تعيين المخلوط الزيت الموصى به فقوله
هذا اشارة الى الحكم المذكور في الزيت والحنطة
مع

الوصي فيما هو وصي فيه ولا فيما يجر به نفعا وان كان اتساع ولا بد والوصية عقد جائز من الطرفين يجوز للموصي الرجوع فيها سواء كانت بمال او ولاية ويتحقق الرجوع بالتصريح وبفعل ما ينافي الوصية وينتظمها امور اربعة **الاول** صريح الرجوع مثل رجعت ونقضت وفسخت وهذا لوارثي ولو قال هو من تركتي فليس برجوع على اشكال ولو قال هو ميراثي او هو حرام على الموصى له او هو ميراث او ارث فهو رجوع **الثاني** ما يتضمن الرجوع كالبيع والعتق والكتابة والهبة مع الاقباض وبدونه لكن لا يملك هنا المتهب وكذا الرهن والوصية بالبيع او الكتابة ولو اوصى به لزيد ثم اوصى به لعمرو فهو رجوع ما لم ينص على التشريك ولو قال الذي وصيت به لزيد فقد اوصيت به لعمرو فهو رجوع والتدبير رجوع ولو اوصى بثلث ماله ثم باع المال لم يكن رجوعا بخلاف ثلث معين او عين مخصوصة ولو رجع عن المصرف بان اوصى لزيد بعين ثم لعمرو باخرى ثم قصر الثلث ثم اوصى بالاولى لبكر فالاقرب تقديم وصية عمرو **الثالث** مقدمات الامور التي لو تحققت لنافت الوصية كالعرض على البيع ومجرد الايجاب في الرهن والهبة اما تزويج العبد والامة واجارتهما وختانهما وتعليمهما فليس برجوع والوطي مع العزل ليس برجوع وبدونه دليل على قصد الرجوع لانه تعريض ولو اوصى له بسكنى دار ثم اجرها سنة لم ينفسخ فان مات فالاقرب ان له سنة كاملة بعد انقضاء مدة الاجارة **الرابع** الفعل المبطل للاسم كما لو اوصى له بحنطة فطحنها او دقيق فعجنه او غزل فنسجه او بقطن فغزله او بذر فزرعه او بزيت فخلطه بغيره وكذا الحنطة لو مزجها هذا مع التعيين اما لو اوصى بصاع من صبرة ثم صب عليها غيرها فانه لا يكون رجوعا ان كان الممزوج به مماثلا وان كان اجود فهو رجوع لانه احدث فيه زيادة ولم يرض بالتمليك فيها ولو كانت اردى لم يكن رجوعا ولو انهال عليه حنطة اجود ففي كونه رجوعا اشكال ولو بنى في عرصة او غرسها فهو رجوع وكذا لو غرسها وكذا لو اوصى بثوب فقطعه قميصا او بخشب فاتخذه بابا او بشيء فنقله من بلد الموصى له الى مكان بعيد على اشكال في ذلك كله ولو اوصى بخبز فجعله فتيتا او بقطن فحشى به فراشا او برطب فجففه تمرا او بلحم فقدده ففي كونه رجوعا اشكال ولو اوصى له بالف ثم اوصى له بالف فهي واحدة وكذا بالف معينة ثم بالف مطلقة وبالعكس ولو اوصى بالف ثم بالفين فهي بالالفين والرجوع في البعض ليس رجوعا في الباقي ولو تغير الاسم بغير فعل الموصي كما لو سقط الجذع في الارض فصار

(ندعا)

زرعا او اتخذت الدار فصارت براحا فى خروج الوصى بطلت الوصية على اشكال ولو لم يكن الانهدام
مزيلا للاسم الذى سلمت البيت دون ما انفصل منها على اشكال و فى كون الجحود رجوعا اشكال ينشأ
من انه عقد فلا يبطل بجحود كغيره من العقود ومن دلالته على انه لا يريد ايصاله الى الموصى له **خاتمة**
تشتمل على مسائل متعددة **الاولى** لو اوصى بعبد مستوعب لتركته بثلث ماله لعمرو ولم يقصد
الرجوع ومنع من التقديم واجاز الوارث قسم العبد ارباعا و يحتمل اسداسا ولو قصد الرجوع قسم
اثلاثا فان خلف مع العبد مائتين وقيمة العبد مائة ولم يقصد الرجوع اخذ الثانى على الاول
مع الاجازة ثلث المال وثلثيه ثلاثا من العبد وهو تسعه وللاول ثلثة ارباعه ولو رد
الورثة ما زاد على الثلث فللاول نصف العبد على الثانى ويحتمل الاول ايضا وللثانى سدس
وسدس المائتين فله من العبد ستة عشر وثلثان ومن باقى التركة ثلثة وثلثون وثلث ويحتمل
قويا على الاول اقتسامهما الثلث حالة الرد على حسب مالهما فى الاجازة فوصية صاحب
العبد اقل لانه شورك معه فى وصية غيره ولم يشرك فى وصية الثانى غيره فلصاحب الثلث
ثلث المائتين من غير مزاحمة ويشتركان فى العبد للثانى ثلثه وللاخر جميعه فيصير ارباعا وفى
حال الرد يرد وصيتهما الى ثلث المال فنضرب مخرج الثلث فى مخرج الربع يكون اثنى عشر ثم فى
ثلثة يكون ستة وثلثين فلصاحب الثلث ثلث المائتين وهو ثمانية من اربعة وعشرين
وربع العبد وهو ثلثة اسهم صار له احد عشر ولصاحب العبد ثلثة ارباعه وهو تسعة
نضمها الى سهام صاحب الثلث فالجميع عشرون ففى الرد نجعل الثلث عشرين فالمال ستون
فلصاحب العبد تسعة من العبد وهو ربعه وخمسه ولصاحب الثلث ثمانية من الاربعين
وهو خمسها وثلثة من العبد وهو عشره ونصف عشره ويحتمل مع عدم الاجازة ضم سهامهما
الى سهام الورثة وبسط باقى العبد والتركة اخماسا فله عشر العبد وخمس المائتين على الثانى
الثانية لو خلف عبدا مستوعبا قيمته مائة واوصى به لواحد وللاخر بثلثه وللاخر بسدسه
على جهة العول قسم العبد تسعة ستة لصاحب الكل واثنان لصاحب الثلث وواحد لصاحب السدس
ويحتمل ان يكون للاول تسعة وعشرين من ستة وثلثين وللثانى خمسة وللثالث اثنان
ولو جعل العول بين المستوعب والاخرين دونهما فللاول ثلثة ارباع وللثانى السدس
وللثالث نصفه ولو رد الوارث قسم الثلث كذلك ولو كان مع العبد مائتان واوصى
لواحد به وللاخر بثلثه وللاخر بسدسه فلصاحب العبد مع الاجازة ثلثا العبد لصاحب

خمسة فى ستة وثلثين تبلغ مائة وثمانين
فثلثه ارباع ثلثها خمسة واربعون ثلث
الثلثين مع ربع الثلث خمسة وخمسون وذلك هو الوصيتين
فى حال الاجازة ففى حال الرد ثلثة اخماسها هو ثلث المجموع
لان ثلثة اخماس الوصية الاولى سبعة وعشرون وثلثة
اخماس الوصية الاخرى ثلثة وثلثون ومجموعهما ستون
هو ثلث وان نسبت خمسة واربعين الى خمسة وخمسين فذلك

اخماسا وذلك لانك اذا قسمت العبد اسداسا لانفراد الاول
بالثلثين وقسمة الثلث الاخر بينه وبين الثانى كان للاول
خمسة اسداس العبد وبانه انك تطلب عددا له ثلث ولثلثه
سدس وهو ثمانية عشر فللاول خمسة منها هو خمسة اسداس

ثلثان وذلك بعد البسط خمسة فيكون له من العبد عشره
وخمس المائتين وان شئت اخذت ضعف العبد وهو الثلاث
ودفعت الى الموصى له الاول وخمس باقيه وخمس باقى التركة
للثانى لانه يخص خمسه فى ستة تبلغ ثلثين
الاحتمال الثانى بناء على الاول وهو اعتبار العول وهو وفيه
عند البناء على العول اقتسامهما الثلث حالة الرد بالتفاوت

للاخرين وجهان وصيتهما منفا وتان فان وصية
صاحب العبد اقل لان الموصى قد شرك الثانى معه فى
وصيته ولم يشرك صاحب العبد مع الثانى فيما عدا العبد

الثلث تسعاه وثلث الدراهم ولصاحب السدس تسعه وسدس الدراهم ومع الرد يضرب صاحب العبد بمائة وصاحب الثلث بها وصاحب السدس بخمسين ويختص صاحب العبد فيه وعلى الاحتمال القوي يحصل الثلث ثمانية عشر للاول ستة من العبد وللثاني اثنان منه وستة من باقي التركة وللثالث واحد منه وثلثه من باقي التركة **الثالثة** لو ترك ثلثة قيمة كل واحد مائة واوصى بعتق احدهم ولآخر بثلث ماله على سبيل العول عتق من العبد ثلثه ارباعه وكان للموصى له بربعه وثلث العبدين الآخرين مع الاجازة ومع الرد يبلغ الوصيتين مائتان والثلث مائة وهو مثل نصفه فلكل واحد نصف ما اوصى له به فيعتق من العبد نصفه ولصاحب الثلث سدس كل عبد ويحتمل ما تقدم **الرابعة** اذا كان مال اليتيم غائبا فولاية التصرف في ماله الى قاضي بلده لا قاضي بلد المال مع عدم الوصي ولو مات صاحبه بمن غريبا لم يكن لقاضي بلد الموت استيفاء دينه فان اخذها حفظها على الوارث **الخامسة** للوصي ان يوكل في احاد التصرفات التي لم يجر عادته ان يتولاها **السادسة** لو اقام الاب وصيا لاطفاله لم يكن للقاضي تغييره بعد موته الا ان يتغير حاله ولو كان باجرة ووجد القاضي المتبرع فالاقرب انه ليس له العزل ان وفى الثلث والاجانة لخفة المؤنة على الاطفال **السابعة** لو اوصى الى فاسق بتفريق ثلثه فقد سبق بطلان الوصية اليه على راي فان فرق لم يضمن ان كان الثلث لقوم معينين لانهم لو اخذوه من غير دفع جاز وان كان لغير معينين ضمن لان تفريقه عليهم يتعلق بالاجتهاد والفاسق ليس من اهله فيضمن التعدي وهل يقبل قول الامين في التفرقة الاقرب العدم ان كان على قوم معينين والقبول ان كان على غير معينين **الثامنة** لو اوصى بالشقص الذي يستحق به الشفعة فحق الشفعة للوارث لا للموصى له **التاسعة** لو دفع اليه مالا وقال اصرف

المراد الشفعة المتجددة بعد موت الموصي قبل موت الموصى له

بعضه الى زيد والباقي لك فمات قبل الدفع انعزل ولو قال ادفع اليه بعد موتي لم ينعزل

تم الجزء الاول من قواعد الاحكام بعون الملك العلام

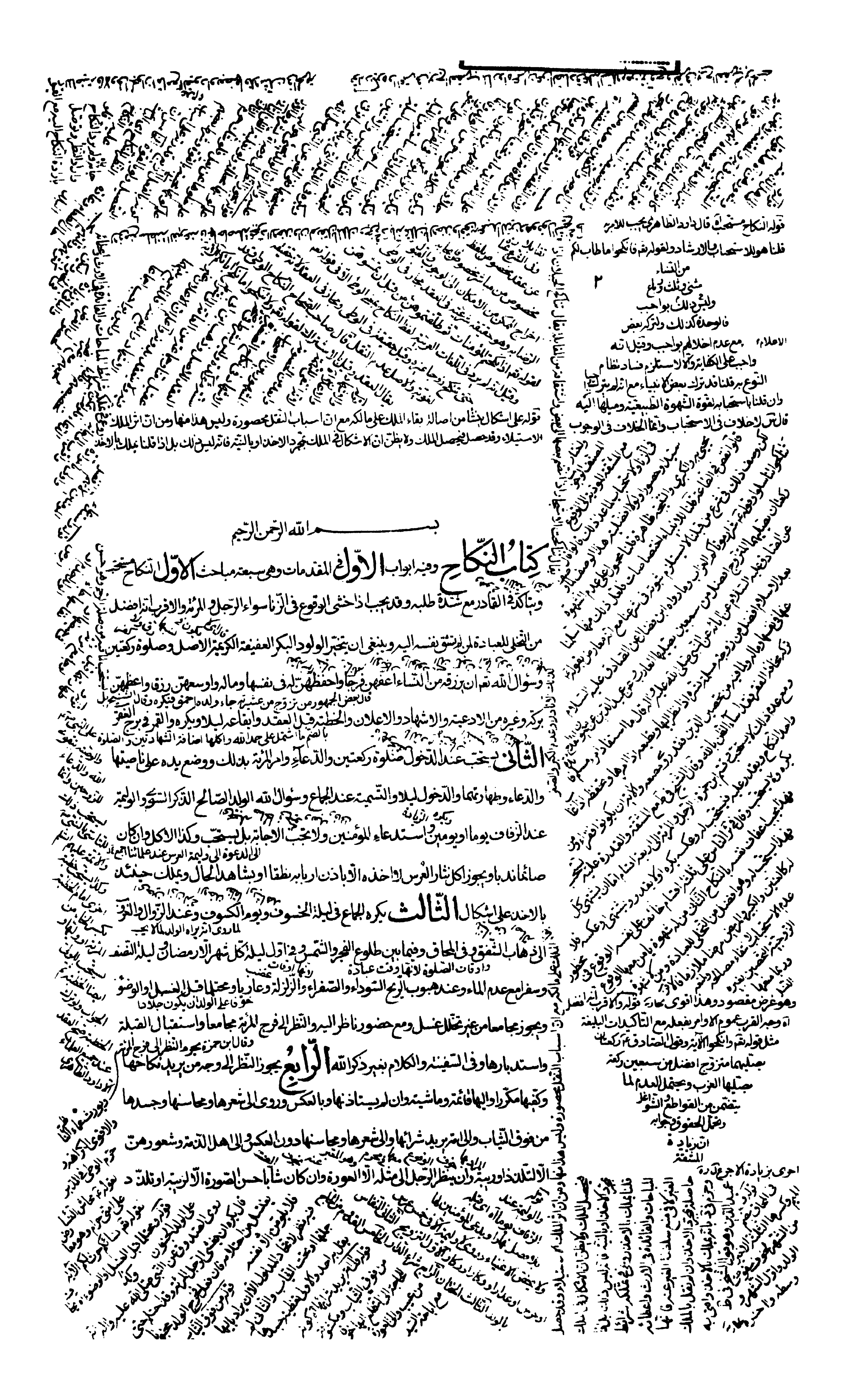
كتبه العبد المحتاج الحاج ميرزا سيد حسن بن الحاج ميرزا على نقي مدرس الحسني التبريزي عفى الله عنه في تاريخ سيم شهر شعبان المعظم سنة ١٣٢

هو المعين على الخير

هذا فهرست ما في المجلد الثاني من مجلدتي الكتاب المستطاب المسمى بقواعد الاحكام في معرفة الحلال والحرام لوحيد عصره وفريد دهره العلامة المشتهر في المشارق والمغارب حسن بن مطهر الحلي طاب الله ثراها وجعل الجنة مثواها

ويشتمل هذا المجلد على ثمانية كتب وخمسة ابواب وسبعة مقاصد

والسلام على من اتبع الهدى



قوله على اشكال ينشأ من اصالة بقاء الملك على مالكه مع ان اسباب النقل محصورة وليس هذا منها ومن ان اثر الملك الاستيلاء وقد حصل فيحصل الملك ولا يظن ان الاشكال فى الملك بمجرد الاخذ او بالنية فانه ليس ذلك بل اذا قلنا يملك بالاخذ

قوله النكاح مستحب قال داود الظاهري يجب للامر قلنا هو للاستحباب والارشاد ولقوله تع فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلث وربع وليس ذلك بواجب فالوحدة كذلك ولترك بعض الاعلام مع عدم اخلالهم بواجب وقيل انه واجب على الكفاية والا لاستلزم فساد نظام النوع به قلنا قد ترك بعض الانبياء مع انه لم يترك واجبا وان قلنا باستحبابه لقوة الشهوة الطبيعية وميلها اليه قال ثم لا خلاف فى الاستحباب وانما الخلاف فى الوجوب

٢

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب النكاح

وفيه ابواب **الاول** فى المقدمات وهى سبعة مباحث **الاول** النكاح مستحب ويتاكد فى القادر مع شدة طلبه وقد يجب اذا خشى الوقوع فى الزنا سواء الرجل والمرأة والاقرب انه افضل من التخلى للعبادة لمن لم تتق نفسه اليه وينبغى ان يتخير الولود البكر العفيفة الكريمة الاصل وصلوة ركعتين وسؤال الله تع ان يرزقه من النساء اعفهن فرجا واحفظهن له فى نفسها وماله واوسعهن رزقا واعظمهن بركة وغيره من الادعية والاشهاد والاعلان والخطبة قبل العقد وايقاعه ليلا ويكره والقمر فى برج العقرب

الثانى يستحب عند الدخول صلوة ركعتين والدعاء وامر المرأة بذلك ووضع يده على ناصيتها والدعاء وطهارتهما والدخول ليلا والتسمية عند الجماع وسؤال الله الولد الصالح الذكر السوى والوليمة عند الزفاف يوما او يومين واستدعاء المؤمنين ولا تجب الاجابة بل يستحب وكذا الاكل وان كان صائما ندبا ويجوز اكل نثار العرس ولا اخذه الا باذن اربابه نطقا او بشاهد الحال ويملك حينئذ بالاخذ على اشكال

الثالث يكره الجماع فى ليلة الخسوف ويوم الكسوف وعند الزوال والغروب الى ذهاب الشفق وفى المحاق وفيما بين طلوع الفجر والشمس وفى اول ليلة كل شهر الا رمضان وفى ليلة النصف وسفرا مع عدم الماء وعند هبوب الريح السوداء والصفراء والزلزلة وعاريا ومحتلما قبل الغسل او الوضوء ويجوز مجامعا من غير تخلل غسل ومع حضور ناظر اليه والنظر الى فرج المرأة مجامعا واستقبال القبلة واستدبارها وفى السفينة والكلام بغير ذكر الله

الرابع يجوز النظر الى وجه من يريد نكاحها وكفيها مكررا واليها قائمة وماشية وان لم يستأذنها وبالعكس وروى الى شعرها ومحاسنها وجسدها من فوق الثياب والى امة يريد شراءها والى شعرها ومحاسنها دون العكس والى اهل الذمة وشعورهن الا لتلذذ او ريبة وان ينظر الرجل الى مثله الا العورة وان كان شابا حسن الصورة الا لريبة او تلذذ

وهو غرض مقصود وهذا اقوى بمحارة قوله والاقرب انه افضل اه وجه القرب عموم الاوامر بفعله مع التاكيدات البليغة مثل قوله تع وانكحوا الآية وقول الصادق ع ركعتان يصليهما متزوج افضل من سبعين ركعة يصليها العزب ويحتمل العدم لما يتضمن من القواطع والشواغل وتحمل الحقوق وجوابه ان زيادة المشقة احرى بزيادة الاجر عادة

كتاب النّكاح

وكذا المرئة والملات والنّكاح بيجان النّظر الى التوشئين من الجانبين على كراهية ويجوز النّظر الى المحارم

عدا العورة وكذا المرئة ولا يحل النّظر الى الاجنبية الّا لضرورة كالشهادة عليها ويجوز الى جهها وكفيها مرّة

فيما عدا الوجه والكفين وهو موضع وفاق ولا فرق فيه بين التلذّذ

لا ازيد وكذا المرئة وللطّبيب النّظر الى ما يحتاج اليه للعلاج حتى العورة وكذا لشاهد الزّنا النّظر الى الفرج ليتحمّل

الشّهادة عليه وليس للخصى النّظر الى المالكة ولا للاجنبية ولا للاعمى سماع صوت الاجنبية ولا للمرئة النّظر اليه

ممن يحرم النّظر اليه

وللصّبى النّظر الى الاجنبية والعضو المبان كالمتّصل على اشكال واللّمس في المحارم كالنّظر **الخامس** الخطبة

مستحبّة امّا تعريضا كرب راغب فيك وحريص عليك اوانّك على كريمة وان الله لسائق اليك خيرا ورزقا

ولو ذكر النّكاح ابهم الخاطب كرب راغب فى نكاحك ونهى الله تعالى عن المواعدة سرّا الّا بالمعروف كان

يقول عندى جماع يرضيك وكذا ان اخرجه مخرج التعريض كان يقول رب جماع يرضيك لانّه من الفحش وامّا

التعريض والتصريح

تصريحا كان يقول اذا انقضت عدّتك تزوّجت بك وكلاهما حرام لذات البعل وللمعتدة الرّجعية

المدخول بها

وللمحرّمة ابدا كالمطلّقة تسعا للعدّة وكالملاعنة وكالمرضعة وكبنت الزّوجة ممن حرمت عليه ويجوز التعريض

التصريح

لهؤلاء من غيره فى العدّة والتصريح بعدها والمطلّقة ثلثا يجوز التعريض لها من الزّوج وغيره ويحرم التصريح

منهما فى العدّة ويجوز من غيره بعدها والمعتدّة باينا كالمختلعة والمفسوخ نكاحها يجوز التعريض لها من

من التصريح

الزّوج وغيره والتصريح من الزّوج خاصّة والاجابة تابعة ولو صرّح فى موضع المنع او عرّض فى موضعه ثمّ

للخطبة فى الجواز والتحريم

انقضت العدّة لم يحرم نكاحها ولو اجابت خطبة زيد ففى تحريم خطبة غيره نظر الّا المسلم على الذّمى فى الذّمية

ولو عقد الغير صحّ **السّادس** خصّ رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم باشياء فى النّكاح وغيره

وهى ايجاب السّواك عليه والوتر والاضحية وانكار المنكر واظهاره ووجوب التخيير لنسائه بين ارادته ومفارقته

لانّ من شانه عدم التقية بخلاف الامام قال تخيّر معناه لو

لقوله تعم يا ايّها النّبىّ قل لازواجك ان كنتنّ تردن الحيوة الدّنيا الآية وهذا التخيير كناية عن الطلاق

ان اخترن الحيوة الدنيا وقيام اللّيل وتحريم الصّدقة الواجبة والمندوبة على خلاف وخائنة الاعين

وهو الغمز بها ونكاح الاماء بالعقد والكتابيات والاستبدال بنسائه والزيادة عليهن حتى نسخ بقوله تعم

انّا احللنا لك ازواجك الآية والكتابة وقول الشعر ونزع لامته اذا لبسها قبل لقاء العدو وابيح له الزيادة

اى الخط

على اربع وان يتزوّج ويطأ بغير مهر وبلفظ الهبة وترك القسم بين زوجاته والاصطفاء والوصال واخذ

لقوله تعم ترجى من تشاء منهنّ وتؤوى اليك من تشاء

الماء من العطشان والحمى لنفسه وابيح لنا وله الغنائم وجعل الارض مسجدا وترابها طهورا وجعلت ازواجه

امّهات للمؤمنين بمعنى تحريم نكاحهنّ على غيره سواء فارقهنّ بموت او فسخ او طلاق لا التسمية امّهات

ولا التسمية اباء وبعث الى الكافة وبقيت معجزته وهى القرآن الى يوم القيمة وجعل خاتم النّبيين

ونصر بالرّعب وكان العدوّ يرهبه من مسيرة شهر وجعلت امّته معصومة وخصّ بالشفاعة

اذ لا منافاة بين تحريم الخطبة وصحّة العقد شيخ على رحمه الله

قوله ففى تحريم خطبة غيره نظر من ان الاصل الاباحة وما ...

٣

زوجة ومن ...

الدخول فى السوم ...

والاجابة التى يحرم الخطبة معها بعد

هو التصريح مثل قولها احسنت او ...

للوكيل فى التزويج او السكوت فى البكر وامّا

التعريض فمكروه والاصح الكراهة ...

اجابة الكتابى يحرم خطبة غيره وان لم يكن لوجوب الاجابة ...

قوله وهذا التخيير كناية عن الطلاق

روى انّه طلّق من نسائه عمرة بنت ...

الى عمران وصفها انّ ابوها بعد ما تزوّجها

فقال وازيدك انّها لم تمرض قط فقال النّبى صلى الله عليه وآله

والله ما لهذه عند الله من خير فطلّقها ولم يبنى بها وامّا منيرة بنت النعمن

بن شراحيل قالت لمّا دخل عليها واهوى بيده اليها اعوذ بالله منك

فقال لقد عذت بمعاذ ثمّ سرّحها وقيل انّ المستعيذة هى مليكة الكنانية

وقيل فاطمة بنت الضحاك وقيل انّه خطب امرئة من بنى مرّة من عوف

الى ابيها فقال انّها برصاء ولم تكن كذلك فرجع فوجدها برصاء

هذا خاصّة الّا على مذهب العامة لحارثة قوله وجعلت ازواجه

روى موسى بن بكير فى كتابه عن زرارة عن ابى جعفر عليه

السلام قال ما حرّم الله شيئا الّا وقد عصى فيه لانّهم

تزوّجوا ازواج رسول الله صلعم من بعده فخير

للمؤمن فى الحجاب ولا يتزوّجن او

يتزوّجن فاخرهنّ التزويج قال

زرارة ولو سالت بعضهم

انّ اباك اذا

لم يدخل بامرئة ومات احلّ لك لقال لا وقد استحلّوا ان يتزوّجوا

وكان ينظر من ورائه كما ينظر من قدامه بمعنى التحفظ والحس وكان ينام عينه ولا ينام قلبه كذلك وجعل ثواب

نسائه مضاعفا وكذا عقابهن وابيح له دخول مكة بغير احرام واذا وقع بصره على امرأة ورغب وجب على الزوج

لانه دخلها عام الفتح وعلى راسه المغفر ويجوز ذلك لكل من

طلاقها السابع اقسام النكاح ثلثة دائم ومنقطع وملك يمين ولنبدأ بالدائم ونتبعه بالآخرين

ان شاء الله تعالى الباب الثاني في العقد وفيه فصول الاول في اركانه وهي ثلثة الصيغة

ولا بد فيه من ايجاب وقبول والفاظ الايجاب زوجتك وانكحتك ومتعتك والقبول قبلت النكاح

لا خلاف بين علماء الاسلام في الاكتفاء في الايجاب با

او التزويج او للمتعة ولو اقتصر على قبلت صح وكذا لو تغاير امثل زوجتك فيقول قبلت النكاح ولا بد

اي انشاء النكاح اي مع قصد بلفظ الامر انشاءه

من وقوعها بلفظ الماضي ولو قصد بلفظ الامر الانشاء قيل يصح كما في خبر سهل الساعدي ولو قال اتزوجك

بلفظ المستقبل منشئا فقالت زوجتك جاز على رأي ولو قال زوجت بنتك من فلان فقال نعم بقصد

المتوسط للولي

اعادة اللفظ للانشاء فقال الزوج قبلت صح على اشكال ولو قصد الاخبار كذب ولم ينعقد ويصح مع تقديم

ابن حمزة لا يصح وهو الاقوى

القبول بان يقول تزوجتك فيقول زوجتك ولا يصح بغير العربية مع القدرة ويجوز مع العجز ولو عجز

ويحتمل عدم الصحة

احدهما تكلم كل بلغته ولو عجزا عن النطق او احدهما اشار بما يدل على القصد ولا ينعقد بلفظ البيع ولا الهبة

ولا الصدقة ولا التمليك ولا الاجارة ولا العارية ولو قال اتزوجني بنتك فقال زوجتك لم ينعقد

حتى يقبل وكذا ان زوجتني ابنتك وكذا جئتك خاطبا راغبا في بنتك فيقول زوجتك ولا ينعقد

قال الزوج

بالكتابة للعاجز الا ان يضم قرينة تدل على القصد ويشترط التنجيز فلو علقه لم يصح واتحاد المجلس فلو قالت

زوجت نفسي من فلان وهو غائب فبلغه فقبل لم ينعقد وكذا لو اخر القبول مع الحضور بحيث لا يعد

مطابقا للايجاب ولو اوجب ثم جن او اغمي عليه قبل القبول بطل ولو زوجها الولي افتقر الى تعيينها اما

بالاشارة او بالاسم او بالوصف الرافع للاشتراك فلو زوجه احدى ابنتيه او هذا الحمل لم يصح ولو كان

له عدة بنات فزوجه واحدة منهن ولم يذكر اسمها حين العقد فان لم يقصد معينة بطل وان قصد صح

وان اختلفا في المعقود عليها فان كان الزوج قد رآهن كلهن فالقول قول الاب لان الظاهر انه

وكل التعيين اليه وعليه ان يسلم المنوية ولو مات قبل البيان اقرع وان لم يكن رآهن بطل العقد

الثالث المحل وهو كل امرأة يباح العقد عليها وسيأتي ذكر المحرمات ان شاء الله تعالى الثالث

العاقد وهو الزوج او وليه والمرأة او وليها وكما يجوز للمرأة ان تتولى عقدها فكذا لها ان تتولى عقد

غيرها زوجا او زوجة ويشترط فيه البلوغ والعقل والحرية فلا يصح عقد الصبي ولا الصبية وان

العاقد

اجاز الولي ولا المجنون رجلا او امرأة ولا السكران وان افاق واجاز وان كان بعد الدخول ولا

يشترط في نكاح الرشيدة الولي ولا الشهود في شيء من الانكحة ولو تواطأ على الكتمان لم يبطل ويصح اشتراط

هذا عندنا وعند الجمهور شرط

والفائدة يظهر فيما لو زوج الذمي

ابنته الصغيرة الذمية لمسلم متعة اودوا

واما عند من قال به فعند نا يصح وعندهم لا

وان ردها لانه رد مرتين وزوجه في الثالثة السابعة ان ذكر

المهر

اولى لذكره

هنا الثامنة انه لا

ينبغي في المهر وفضله تعيينها

ثياب البدن لانه امتنع من ضد

ازاره التاسعة ان المهر يملك بالعقد

لقوله ما ذهبت ولا ازارك العاشرة انه لو

دفع كسوته في الدين لجاز عملا بظاهر الكلام الحادية عشرة

ان المهر لا ينعقد ويعتد لا جهالة المهر وظ الكلام في الازار الثانية

عشرة ان القرآن يمكن جعله مهرا لانه زوجه بما معه من القرآن

لا ينعقد بلفظ

البيع اه وزعم انه ينعقد بلفظ البيع

والهبة والتمليك في الحرة لتعذر الحقيقة

فوجب المصير الى المجاز بملابسته عنده والحقيقة

هنا ملك الرقبة والمجاز ملك الاستمتاع وهو سبب

محض في رأي حقيقي وهو عنده ما لا يكون موضوعا للمسبب

بل يوجد المسبب عنده اتفاقا فان البيع لم يوضع لملك المنفعة

بالاصالة وانما ... دملك الرقبة يتبعه ملك الاستمتاع وجوابه

النكاح عصمة شرعية فيقف ثبوتها على مورد الشرع ولا

نسلم المصير الى المجاز عند تعذر الحقيقة فانه ليس اولى

من الحكم بالبطلان اذ كل منهما حكم شرعي مجاز

قوله فالقول قول الاب اه اقول الرواية

قد وردت بذلك واولها

الفقهاء على ان الاب

نوى واحدة

معينة

وان الزوج لما رآهن وكل في التعيين لانه اذا لم يرهن عند

كتاب النكاح

قوله ولو ادعى زوجية امرأة الصور خمسة عشر الاولى لا بينة هناك فيحلف الزوج لها مع عدم الدخول الثانية الصورة بحالها و دخل فيه تردد من الاصل فيحلف والظاهر فيحلف الثالثة اقام بينة ولم يدخل واقام بها ودخل بها فحكمها ما تقدم الرابعة اقامت بينة دونه فيقدم بغير دخول الخامسة كذلك مع الدخول السادسة اقاما بينتين مطلقتين ولا دخول فيقدم بينته وفي اليمين تردد السابعة الصورة بحالها و دخل بها فيقدم بينتها وفي اليمين تردد الثامنة اقاما بينتين مورختين بتاريخ واحد ولم يدخل فيقدم مع اليمين على تردد التاسعة الصورة بحالها و دخل فيقدم وفي اليمين تردد العاشرة اقاما بينة مطلقة و مورخة ولم يدخل الحادية عشر الصورة بحالها و دخل وحكمها حكم ما قبلها الثانية عشر تقدم بينة تاريخا ولم يدخل فيقدم بلا يمين قطعا الثالثة عشر الصورة بحالها ودخل بها فكذلك الرابعة عشر تقديم تاريخ بينتها ولم يدخل فيقدم بلا يمين الخامسة عشر الصورة بحالها و دخل بها فكذلك بلا ولي لمحارمه بالمدعيه و دعوى زوجية اختها يرجع الى قول عدالدعوى بينه وبين الاخت زوجته قوله في الحاشية

تتمة حاشية ... كذا ... عليها ويطلق من سواها ويترك ختته من الصداق ويحتمل ان يكون عليه بينة الجميع الى حين القرعة ان يبذل كل واحد منهما ويحتمل العدم لمنع الشارع له منهم الابعد القرعة وهو الاقوى ولو مات قبل القرعة اعتدت من الجميع عدة الوفاة واما الحكم في الميراث اما الصلح او القرعة او التشريك بحاربهم

الخيار في الصداق لا في النكاح ولو ادعى كل منهما الزوجية فصدقه الاخر حكم بالعقد توارثا ولو كذبه الاخر قضى على المعترف باحكام العقد خاصة ولو ادعى زوجية امرأة وادعت اختها زوجيته واقاما بينة حكم لبينتها ان كان تاريخها اسبق او كان قد دخل بها والا حكم لبينته والاقرب الافتقار الى اليمين على التقديرين الا مع السبق وفي انسحاب الحكم في مثل الام والبنت اشكال ولو ادعى زوجية امرأة لم يلتفت اليه الا بالبينة سواء عقد عليها غيره اولا

الفصل الثاني في الاولياء وفيه مطالب

الاول

في اسبابها وهي في النكاح اما القرابة او الملك او الحكم اما القرابة فتثبت الولاية منها بالابوة والجدودة منها لا غير فلا ولاية للاخ ولا الاخ ولا للعم ولا للام ولا للاجداد لها ولا للولد ولا لغيرهم من الانساب قربوا او بعدوا وانما تثبت للاب والجد للاب وان علا وهل يشترط في ولاية الجد بقاء الاب الاقرب لا و تثبت ولايتهما على الصغير ذكرا كان او انثى بكرا او ثيبا وكذا على المجنون مطلقا وان بلغ واما الملك فيثبت للمولى ولاية النكاح على عبده وان كان رشيدا وعلى امته وكذلك وله اجبارهما عليه وليس له اجبار من تحرر بعضه وللمولى تزويج امة المولى عليه ولا فسخ بعد الكمال واما الحكم فان ولاية الحاكم تختص في النكاح على بالغ فاسد العقل او من تجدد جنونه بعد بلوغه ذكرا كان او انثى مع الغبطة ولا ولاية له على الصغيرين ولا على الرشيد بن ولا يثبت مع وجود الاب او الجد له ولا ولاية للوصي وان فوضت اليه الا على من بلغ فاسد العقل مع الحاجة والمحجور عليه للسفه لا يجوز له ان يتزوج الا مضطرا اليه فان تزوج من غير حاجة كان العقد فاسدا ومع الحاجة باذن له الحاكم فيه مع تعيين الزوجة وبدونه وليس الاذن شرطا فان زاد على مهر المثل بطل الزائد وولاية القرابة مقدمة على ولاية الحاكم وولاية المالك مقدمة على الجميع ولو اجتمع الاب والجد واختلفا في الاختيار قدم اختيار الجد فان عقدا قدم اختيار السابق فان اقترنا قدم عقد الجد ولا ولاية عندنا بالتعصيب ولا بالعتق

المطلب الثاني في مسقطات الولاية وهي اربعة

الاول

الرق فلا ولاية لمملوك على ولده حرا كان الولد او عبدا للمولى او لغيره ولو اذن له المولى صح وكذا المدبر والمكاتب وان تحرر بعضه ولو وكله غيره في الايجاب والقبول صح باذن السيد وغيره

الثاني

النقص عن كمال الرشد كالصبي والمجنون والمغمى عليه والسكران ولو زال المانع عادت الولاية

الثالث

الكفر وهو يسلب الولاية عن ولده المسلم صغيرا او مجنونا ذكرا او انثى ولا يسلب ولايته عن الكافر ولو كان الجد مسلما تعينت ولايته على الكافر والمسلم دون الاب الكافر وبالعكس

الرابع

الاحرام وهو يسلب عبارة العقد ايجابا وقبولا ولا يمنع من الانعقاد بشهادته اذ الشهادة عندنا ليست



شرطا لكنه فعل محرما ولا يمنع من الرجعة وشراء الاماء والطلاق فان زال المانع عادت ولايته ولا ينتقل الولاية عنه الى الحاكم حالة الاحرام والعمى والمرض الشديد اذا بقي معه التحصيل والغيبة والفسوق عن مانعية

المطلب الثالث في المولى عليه

لا ولاية في النكاح الا على ناقص بصغر او جنون او سفه او رق وللاب ان يزوج المجنون الكبير عند الحاجة ولا يزيد على واحدة وله ان يزوج من الصغير اربعا وان يزوج المجنون الصغير وان لم يكن ذلك للحاكم ويزوج المجنونة الصغيرة والبالغة وكذا الحاكم مع المصلحة بكرا كانت او ثيبا ولا يفتقر الحاكم الى مشاورة اقاربها ولا الحاجة بل تكفي المصلحة فيها والسفيه لا يجبر لانه بالغ ولا يستقل لانه سفيه لكن يتزوج باذن الولي مع الحاجة ولا يزيد على مهر المثل واذا لم يعين له المرأة لم ينكح على خلاف المصلحة شريفة يستغرق مهر مثلها ماله ولو تزوج بغير اذن فسد فان وطئ وجب مهر المثل على اشكال ولو لم ياذن له الولي مع الحاجة اذن له السلطان فان تعذر ففي صحة استقلاله نظر ولا يدخل تحت الحجر طلاقه ولا طلاق العبد ولو طلب الرقيق النكاح لم يجب الاجابة وامة المرأة تزوجها سيدتها ولا يحل نكاحها من دون اذنها سواء المتعة والدائم على راي ولا يكفي سكوت البكر في حق امتها ويكفي في حقها والاقرب استقلال المعتقة في المرض بالتزويج فان رجعت او بعضها رقا بطل العقد الا ان يجيز المولى ولا ولاية على البالغ الرشيد الحر اجماعا ولا على البالغة الرشيدة الحرة وان كانت بكرا على الاصح في المنقطع والدائم ولو زوجها ابوها او جدها وقف على اجازتها كالاجنبي لكن يستحب لها ان لا تستقل من دونهما بالنكاح وان توكل اخاها مع عدمهما وان تخلد الى اكبر الاخوة وان تتخير خيرته لو اختلفوا ولو عضلها الولي وهو ان لا يزوجها بالاكفاء مع رغبتها استقلت اجماعا

المطلب الرابع

الكفاءة معتبر في النكاح فليس للمرأة ولا للولي التزويج بغير كفو والمراد بها التساوي في الاسلام والايمان فلا يصح تزويج المسلمة المؤمنة الا بمثلها ويجوز للمؤمن ان يتزوج بمن شاء من المسلمات وليس له ان يتزوج بكافرة حربية اجماعا وفي الكتابية خلاف اقربه جواز المتعة خاصة وله استصحاب عقدهن دون الحربيات والمجوسية كتابية ولا يتزوج بالناصبية المعلنة بعداوة اهل البيت عليهم السلام ويستحب للمؤمن ان يتزوج بمثله وللحر ان يتزوج بالامة وللحرة ان يتزوج بالعبد وكذا شريفة النسب بالادون كالهاشمية والعلوية بغيرها والعربية بالعجمي وبالعكس وكذا ارباب الصنائع الدنية بالاشراف وهل التمكن من النفقة شرط قيل نعم والاقرب العدم ولو تجدد عجزه عنها فالاقرب عدم التسلط على الفسخ ولو خطب المؤمن القادر وجب اجابته وان كان اخفض نسبا ولو امتنع الولي كان عاصيا الا لعدول

كتاب النكاح

الى الاعلى و يكره تزويج الفاسق خصوصا شارب الخمر ولو انتسب الى فضيلة فبان من غيرها فالاقرب
في الحديث من تزوج ابنته شارب الخمر كان زوجها العامد وثم اعادة
انتفاء الفسخ وكذا لا فسخ لو ظهر لمن تزوج بالعفيفة انها كانت قد زنت ولا رجوع على الولي بالمهر ولو
زوجها الولي بالمجنون او الخصي صح ولها الخيار عند البلوغ وكذا لو زوج الطفل بذات عيب يوجب
الفسخ ولو زوجها بمملوك لم يكن لها الخيار اذا بلغت وكذا الطفل لو زوجه بالامة ان لم نشترط خوف العنت
لان الحرية ليست شرطا في الكفاءة ولا هي من العيوب الموجبة للفسخ

المطلب الخامس في الاحكام اذا زوج الاب او الجد له احد الصغيرين لزم العقد لا خيار

لا بد عقلا صحة من اهله في محله
له بعد بلوغه وكذا المجنون والمجنونة لا خيار له بعد رشده لو زوجه احدهما وكذا كل من له ولاية على النكاح
الا الامة فان لها الخيار بعد العتق ولو زوجها الاب على اشكال ولكل من الاب والجد له تولي طرفي
لها صورتان احدهما ان يزوجها الاب صغيرة حال كونها
العقد وكذا غيرهما على الاقوى الا الوكيل فانه لا يزوجها من نفسه الا اذا اذنت له فيصح على راي ولو كيل
الجد عن حافديه تولي طرفيه وكذا لو كيل الرشيدين ولو زوج الولي بدون مهر المثل فالاقرب ان
لها الاعتراض ويصح للمرأة ان تعقد على نفسها وغيرها ايجابا وقبولا ولو زوج الفضولي وقف على الاجازة
من المعقود عليه ان كان حرا رشيدا او من وليه ان لم يكن ولا يقع العقد باطلا في اصله على راي
ويكفي في البكر السكوت عند عرضه عليها ولا بد في الثيب من النطق ولو زوج الاب او الجد الصغيرين
فمات احدهما ورثه الاخر ولو عقد الفضولي فمات احدهما قبل البلوغ بطل العقد ولا مهر ولا ميراث
ولو بلغ احدهما واجاز لزم في طرفه فان مات الاخر فكالاول وان مات المجيز عزل للاخر نصيبه فان فسخ
بعد البلوغ فلا مهر ولا ميراث وان اجاز حلف على عدم سببية الرغبة في الميراث للاجازة وورث
فان مات بعد الاجازة وقبل اليمين فاشكال ولو جن عزل نصيبه ولو نكل ففي المهر وارثه منه اشكال
وفي انسحاب الحكم في البالغين اذا زوجهما الفضولي اشكال اقربه البطلان ولو زوج احدهما الولي او كان
البالغ رشيدا وزوج الاخر الفضولي فمات الاول عزل للثاني نصيبه واحلف بعد بلوغه ولو مات
الثاني قبل بلوغه او قبل اجازته بطل العقد ولو تولى الفضولي احد طرفي العقد ثبت في حق المباشر تحريم
ولا ارث لانتفاء المقتضي وهو الاجازة
المصاهرة فان كان زوجا حرم عليه الخامسة والاخت والام والبنت الا اذا فسخت على اشكال
لان ذلك اثر النكاح الصحيح
في الام وفي الطلاق نظر لترتبه على عقد لازم فلا يبيح المصاهرة وان كان زوجة لم يحل لها نكاح غيره الا اذا
فسخ والطلاق هنا معتبر ولو اذن المولى لعبده في التزويج صح فان عين المهر والا انصرف الى مهر المثل فان
زاد على التقديرين فالزائد في ذمته يتبع به بعد العتق والباقي على مولاه وقيل في كسبه وكذا النفقة
اي فان زاد على المعين مع تعيين المهر او عن مهر المثل مع الاطلاق وهما التقديران
ولو زوجها الوكيلان او الاخوان مع الوكالة صح عقد السابق وان دخلت بالثاني فرق بينهما ولزمه المهر
مع الجهل ولحق به الولد واعتدت وردت بعد ها الى الاول ولو اتفقا بطلا ولا مهر ولا ميراث وقيل يحكم

قوله فالاقرب ان لها الاعتراض قيل في العقد والمهر وقيل في
المهر خاصة قال المصنف لا فسخ لها في النكاح خاصة ولها فسخ المهر
فان فسخت
هل لها مهر المثل ام لا
حكمها حكم من لم يسم لها مهرا
اشكال والاصح ان الولي ان فعل
ذلك لمصلحة دينية او دنيوية فلا خيار
والا كان لها فسخ العقد والمهر وان زوج الصبي
باكثر من مهر المثل فان كان لمصلحة والا كان الزائد في
ذمة الولي ان كان الصبي مال والا كان الجميع على الولي

لصحة النكاح واقرار العقلاء على انفسهم جائز وعلى تقدير
لزومه فهل يرث منه ام لا فيه اشكال ايضا من ان الارث
دائر مع صحة النكاح كما ان لزوم المهر دائر معها ومن
لزم المهر وجب ان يرث منه ومن ان ثبوت
الارث متوقف على اليمين لما سبق
فينتفي بدونها
ولو زوج اه المراد اذا
كان التزويج
من
احد الطرفين لازما ومن الاخر فضوليا

بعقد اكبر الاخوين ولو كانا فضوليين استحب لها اجازة عقد الاكبر ولها ان تجيز عقد الآخر ولو دخلت باحدهما قبل الاجازة ثبت عقده ولو زوجته الام فرضي صح وان رد بطل وقيل يلزمها المهر ويحمل على ادعاء الوكالة ولو قال بعد العقد زوجك الفضولي من غير اذن وادعته حكم بقولها مع اليمين ولو ادعى اذنها فانكرت قبل الدخول قدم قولها مع اليمين فان نكلت حلف الزوج وثبت العقد وبعده الاقرب تقديم قوله لدلالة التمكين عليه ولكل ولي ايقاع العقد مباشرة وتوكيلا فان وكل عين له الزوج وهل له جعل المشيئة الاقوى ذلك ولو قالت الرشيدة زوجني ممن شئت لم يزوج الا من كفو ولتقل المرأة او وليها لوكيل الزوج او وليه زوجت من فلان ولا تقول منك ويقول الوكيل قبلت لفلان ولو قال قبلت فالاقرب الاكتفاء ولو قالت زوجت منك فقال قبلت ونوى عن موكله لم يقع للموكل بخلاف البيع ويجب على الولي التزويج مع الحاجة ولو نسي السابق العقد من الوليين على اثنين احتمل القرعة فيؤمر من لم تقع له بالطلاق ثم يجدد من وقعت له النكاح واجبار كل منهما على الطلاق ويشكل ببطلان الطلاق مع الاجبار ويحتمل فسخ الحاكم ولو اختارت نكاح احدهما فالاقرب انه يجدد نكاحه بعد فسخ الآخر فان ابت الاختيار لم تجبر وكذا لو ابت نكاح من وقعت له القرعة لعدم العلم بانه زوج وكذا لو جهل كيفية وقوعهما او علم ان احدهما قبل لا بعينه وعليهما النفقة الى حين الطلاق على اشكال ولو امتنعا من الطلاق احتمل حبسهما عليه وفسخ الحاكم او المرأة وعلى كل تقدير ففي ثبوت نصف المهر اشكال ينشأ من انه طلاق قبل الدخول ومن ايقاعه بالاجبار فاشبه فسخ العيب فان اوجبناه افتقر الى القرعة في تعيين المستحق عليه ولو ادعى كل منهما السبق وعلمها ولا بينة فان انكرت العلم حلفت على نفيه فيسقط دعواهما عنها ويبقى النزاع بينهما ولو انكرت السبق حلفت ويحكم بفساد العقدين وان نكلت ردت عليهما فان حلفا معا بطل النكاحان ايضا وان حلف احدهما ونكل الآخر حكمنا بصحة نكاح الحالف وان اعترفت لهما دفعة احتمل الحكم بفساد العقدين والاقرب مطالبتها بجواب مسموع لانها اجابت بسبق كل منهما وهو محال ولو اعترفت لاحدهما ثبت نكاحه على اشكال ينشأ من كون الخصم هو الزوج الآخر وهل يحلف للآخر فيه اشكال ينشأ من وجوب غرمها المهر المثل للثاني لو اعترفت له وعدمه ولا لو ادعى زوجيتها اثنان فاعترفت لاحدهما ثم للآخر فان اوجبنا اليمين حلفت على نفي العلم وان نكلت حلف الآخر فان قلنا اليمين مع النكول كالبينة انتزعت من الاول للثاني لان البينة اقوى من اقرارها وان جعلناه اقرارا ثبت نكاح الاول وغرمت للثاني على اشكال

الباب الثالث في المحرمات

يحكم بالقرعة قلت اذا زوجاها فاما ان يكون جدا وابا اولا والاول يثبت عقد الجد مع الاقتران وغيرهما يبطل وان لم يعلم الاقتران فاما ان يعلم سبق احدهما او يشتبه والثاني يبطل مع جهل السبق والاقتران او هما لتدافعهما والاول اما ان يتميز اولا والثاني ظاهر والاول اما ان يحصل بالتذكير اولا والاول ظاهر فالاصح انما يؤمران بالطلاق وكذا حكم ما علمنا السبق على سبيل الاجمال فان امتنعا عن الطلاق فسخ الحاكم بصيغة الطلاق

٨

الاصداق والا فلا فعلى تقدير الاصداق لو نكلت لم ترد اليه قطعا لاعترافها الاول فان اوجبنا المهر عليها لتضمنها البضع باتلافها استحق باليمين والا لم يتوجه لانه لم يثبت المدعي ولا ملزوم ولقائل ان يقول يلزم ان لا تسمع دعواه عليها لعدم الفائدة

كتاب النكاح

الاول في التحريم المؤبد وسببه اما نسب او سبب التحريم اما مؤبد اولا فهنا مقصدان

القسم الاول

النسب ويحرم به الام وان علت وهي كل انثى ينتهى اليها نسبه بالولادة ولو بوسائط لاب او لام والبنت وهي كل من ينتهى اليك نسبها ولو بوسائط وان نزلت وبنات الابن وان نزلن والاخت لاب ولام او لهما وبناتها وبنات اولادها وان نزلن وبنات الاخ لاب كان او لام او لهما وبنات اولاده وان نزلن والعمة لاب كانت او لام او لهما وان علت والخالة لاب كانت او لام او لهما وان علت ولا يحرم اولاد الاعمام والاخوال والضابط انه يحرم على الرجل اصوله وفروعه وفروع اول اصوله واول فرع من كل اصل وان علا ويحرم على المرأة ما يحرم على الرجل كالاب وان علا والولد وان نزل والاخ وابنه وابن الاخت والعم وان علا وكذا الخال والنسب يثبت شرعا بالنكاح الصحيح والشبهة دون الزنا لكن التحريم يتبع اللغة فلو ولد له من الزنا بنت حرمت عليه وعلى الولد وطي امه وان كان منفيا عنهما شرعا وفي تحريم النظر اشكال وكذا في العتق والشهادة والقود وتحريم الحليلة وغيرها من توابع النسب ولو ولدت المطلقة لاقل من ستة اشهر من حين الطلاق فهو للاول ولستة اشهر من وطي الثاني ولا اكثر من اقصى مدة الحمل من وطي الاول انتفى عنهما ولو كان لستة من وطي الثاني ولا اقل من اقصى المدة من وطي الاول قيل بالقرعة والاقرب انه للثاني واللبن تابع ولو نفى الولد باللعان تبعه اللبن فان اقر به بعد ذلك عاد نسبه ولا يرث هو الولد

القسم الثاني

السبب يحرم منه بالرضاع والمصاهرة والزنا وشبهه واللعان والقذف فهنا فصول

الاول

الرضاع ويحرم به ما يحرم بالنسب فالام من الرضاع محرمة ولا تختص الام بمرضعة الطفل بل كل امرأة ارضعتك او رجع نسبها الى من ارضعتك او صاحب اللبن اليها او ارضعت من يرجع نسبك اليه من ذكر او انثى فهي امك فاخت المرضعة خالتك واخوها خالك وكذا سائر احكام النسب ولو امتزجت اخت رضاع او نسب باهل قرية جاز ان ينكح واحدة منهن ولو اشتبهت بمحصور العدد عادة حرم الجميع وتثبت بالرضاع المحرمية كالنسب فللرجل ان يخلو بامه واخته وبنته وغيرهن بالرضاع كالنسب ولا يتعلق به التوارث واستحقاق النفقة وفي العتق قولان ونظر في الرضاع يتعلق باركانه وشروطه واحكامه

المطلب الاول

في اركانه وهي ثلثة

الاول المرضعة وهي كل امرأة حية حامل عن نكاح صحيح او شبهة فلا حكم للبن البهيمة فلو ارتضعا من لبنها لم يحرم احدهما على الاخر ولا الرجل ولا الميتة وان ارتضع واكمل حال الحيوة بالبسير ولو در لبن امرأة عن غير نكاح لم ينشر حرمة سواء كانت بكرا او ذات بعل صغيرة كانت او كبيرة ولا يشترط وضع الحمل بل كون اللبن عن الحمل بالنكاح ولو ارتضعت من لبن الزنا لم ينشر حرمة واما الشبهة

قوله او لهما وان علت اه قال فخر اى عمة الاب وعمة الجد وان علو وكذا الخالة لا عمة العمة وخالة الخالة لانهما قد يجوز نكاحهن على بعض الوجوه ٩

والضابط انه يحرم على الانسان كل انثى تنتسب اليه الا بنات الاعمام والاخوال والخالات عمارة

قوله والضابط آه اعلم ان للفقهاء في ضبط المحرمات عبارتان احديهما تفصيلية وهي ما ذكره المصنف اولا والثانية اجمالية وهي اخصر منها وهي قوله هنا الضابط الخ ١٢

والعتق على قول الشيخ وهو قوي وازواج الرسول صلى الله عليه وآله لاشتراكهما في التحريم اجماعا وفي المحرمية قولان عمارة

قوله حامل عن نكاح صحيح اه قال فخر يشترط ان يكون نكاح حل بلا خلاف ولو كان عن مساحقة لم ينشر ولو كان احدهما جاهلا والآخر عالما نشر اللبن بالنسبة الى الجاهل سواء كان الواطي او الموطوءة ولم ينشر بالنسبة الى الآخر لانه زان عمارة

قوله وان ارتضع واكمل اه فيه مناقشة وقد كان الاولى ان يقول وان كمل حال الموت بالبسير ليكون المعطوف مع ان الوصلية هو الفرد الاخفى ١٢

المراد بعلو العمة عمة الاب او الام وعمة الجد متصاعدا

هذه ضابطة للبنت ١٢ بالولادة ايضا ١٢

قيل قوله وان نزلت مستدرك واجيب بان

جزم في المصاهرة بعدم العتق واستقربه في الولاء ونقل عن الشهيد عدم العتق عمارة

لامتناع الالحاق بالثاني ع ل

الضمير يعود الى السبع ل

ذهب بعض الشافعية الى تعلق التحريم بلبن

وعن مالك ان لبن البهيمة يتعلق به التحريم ع ل

فكا الصحيح على الاقوى ولا يشترط اذن المولى في الرضاع ولا الزوج ولو طلق الزوج وهي حامل منه او مرضع فارضعت من لبنه ولدا نشر الحرمة كما لو كانت تحته ولو تزوجت بغيره ودخل الثاني وحملت ولم تخرج الحولان وارضعت من لبن الاول نشر الحرمة من الاول اما لو انقطع ثم عاد في وقت يمكن ان يكون للثاني فهو له دون الاول ولو اتصل حتى تضع من الثاني كان ما قبل الوضع للاول وما بعده للثاني

لا نه لما انقطع زال الحكم الاول ع ل

ويستحب ان تسترضع العاقلة المؤمنة العفيفة الوضيئة ولا تسترضع الكافرة فان اضطر استرضع الكتابية ومنعها من شرب الخمر واكل لحم الخنزير ويكره ان تسلمه اليها لتحمله الى منزلها واسترضاع من ولادتها عن زنا وروي اباحة الامة منه لتطيب اللبن واسترضاع ولد الزنا وتتاكد الكراهية في المجوسية

الركن الثاني

اللبن ويشترط وصول عينه خالصا الى المحل من الثدي فلو احتلب ثم وجر في حلقه او اوصل الى جوفه بحقنة او سعوط او تقطير في احليل او جراحة او جبن له فاكله او القي في فم الصبي مايع يمتزج باللبن حال ارتضاعه حتى يخرجه عن مسمى اللبن لم ينشر حرمة

الركن الثالث

المحل وهو معدة الصبي الحي فلا اعتبار بالايصال الى معدة الميت فلو وجر لبن الفحل في معدته لم يصر ابنا ولا زوجته حليلة ابن ولا بالايصال الى جوف الكبير بعد الحولين

المطلب الثاني في شرائطه وهي ثلثة

الاول

الكمية ويعتبر التقدير باحد امور ثلثة اما ما انبت اللحم وشد العظم او رضاع يوم وليلة او خمس عشرة رضعة وفي العشر قولان ولا حكم لما دونه ويشترط كمالية الرضعات وتواليها والارتضاع من الثدي فلو ارتضع رضعة ناقصة لم يحتسب من العدد والمرجع في كمالية الرضعة الى العرف وقيل ان يروى ويصدر من قبل نفسه فلو لفظ الثدي ثم عاوده فان كان قد اعرض اولا فهي رضعة وان كان للتنفس او الالتفات الى ملاعب او الانتقال الى ثدي اخر كان الجميع رضعة ولو منع قبل استكماله لم يحتسب ولو لم يحصل التوالي لم ينشر كما لو ارضعت امرأة خمسا كاملة ثم ارتضع من اخرى ثم اكمل من الاولى العدد لم ينشر ويبطل حكم الاول وان اتحد الفحل ولو تناوب عليه عدة نساء لم ينشر ما لم يكمل من واحدة خمس عشرة رضعة كاملة ولاء ولو ارتضع من كل واحدة خمس عشرة رضعة كاملة متوالية حرمن كلهن ولا يشترط عدم تخلل الماكول والمشروب بين الرضعات بل عدم تخلل الرضاع وان كان اقل من رضعة

الثاني

ان يكون الرضاع في الحولين وان كان بعد فطامه ويعتبر في المرتضع اجماعا دون ولد المرضعة على الاقوى ولو اكمل الاخيرة بعد الحولين لم ينشر وينشر لو تمت مع تمام الحولين

الثالث

اتحاد الفحل وهو صاحب اللبن فلو تعدد لم ينشر كما لو ارضعت بلبن فحل صبيا وبلبن اخر صبية

هذا الشرط انما يعتبر لثبوت التحريم بين المرتضعين لا مطلقا ع ل

قوله وروي اباحة الامة منه اه روى البزنطي في كتابه الجامع عن اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام قال سألته عن غلام وثب على جارية فاحبلها فولدت واحتجنا الى لبنها فاذا احلت لهما ما صنعا طيب لبنها قال نعم ووجه ذلك ان اللبن يتجدد كل ان عن سبب محرم فاذا اباحها طاب ما يتجدد وهو مبني على تشويش الحنطة لو تعقبها في يد الغاصب اذا ابرءه المالك مما يتجدد هل يبرء ام لا من ان الابراء لم يصب لتجدده في كل ان ومن ان المتجدد تبعا للموجود قال المحقق والرواية شاذة

احديهما ان المرأة الواحدة تنفرد باكمالها فلو رضع بعض العدد من امرأة واكمله من اخرى لم ينشر حرمة مطلقا نسبه في كره الى علمائنا اجمع وخالف في ذلك العامة كافة فلم يعتبروا اتحاد المرضعة بل اتحاد الفحل الاصل وعموم ادلة الرضاع نقيضه والجهة الثانية للتوالي ان يتفق العدد المعتبر من المرأة متواليا بحيث لا يفصل بينه برضاع اخرى وان كملت العدد

قوله دون ولد المرضعة على الاقوى هذا اختاره جماعة منهم المصنف لعموم قوله وامهاتكم اللاتي ارضعنكم وقال ابو الصلاح وابن زهرة وابن حمزة باشتراط الحولين لظاهر قوله لا رضاع بعد فطام فانه يتناول الولد والرضيعة ع ل

كتاب النكاح

في ظاهر عدم التحريم لان اخت الابن من النسب انما حرمت لكونها بنت الزوجة المدخول بها فتحريمها بسبب الدخول بامها وهذا

لم تحرم الصبيّة على الصبي ولو ارضعت بلبن فحل واحد مائةً حرم بعضهم على بعض ولو ارضعت

منكوحاته وان كنّ مائة صغارا كل واحدة واحدا حرم بعضهم على بعض ولو ارتضع خمسا من لبن فحل

ثم اعتاض بالغذاء وفارقت ونكحت آخر فاكملت العدد من لبن الثاني وتخلل رضاع اخرى لم

اما ولم تحرم هي ولا اولادها عليه

المطلب الثالث

في الاحكام اذا حصل الرضاع

بشرائطه نشر الحرمة ولو شككنا في العدد فلا تحريم ولو شككنا في وقوعه بعد الحولين تقابل اصالة

البقاء والاباحة لكن الثاني ارجح ولو كان له خمس عشرة مستولدة فارضعته كل واحدة رضعة لم تحرم

المرضعات ولا الفحل للفصل ولا يصير ابا ولا المرضعات امهات ولو كان بدلهن خمس عشرة بنتا لم يكن

الاب جدا والاصول في التحريم ثلثة المرتضع والمرضعة والفحل فيحرم المرتضع عليهما وبالعكس وتصير

المرضعة او الفحل ابا وابائهما اجدادا وامهاتهما جدات واولادهما اخوة واخوات واخواتهما اخوالا

واعماما فكما حرمت المرضعة على المرتضع حرم عليه امهاتها واخواتها وبناتها من النسب وكذا اولاد الرضيع

احفاد المرضعة وكل من ينسب الى الفحل من الاولاد ولادة ورضاعا يحرمون على المرتضع وبالعكس

ولا يحرم عليه من ينسب الى المرضعة بالبنوة رضاعا من غير لبن هذا الفحل بل كل من ينسب اليها بالولادة

وان نزل ولا تحرم المرضعة على اب المرتضع ولا على اخيه ويحرم اولاد الفحل ولادة ورضاعا واولاد

زوجته المرضعة ولادة لا رضاعا على اب المرتضع على راي والاولاد هذا الاب الذين لم يرتضعوا من

هذا اللبن النكاح في اولاد المرضعة واولاد فحلها ولادة ورضاعا على راي ولاخوة المرتضع نكاح

اخوة المرتضع الآخر اذا تغاير الاب وان اتحد اللبن وكما يمنع الرضاع النكاح سابقا كذا يبطله لاحقا

فلو ارضعت امه او من يحرم النكاح بارضاعه كاخته وزوجة ابيه من لبن الاب زوجته فسد

النكاح وعليه نصف المهر ولو لم يسم فالمتعة ويرجع به على المرضعة ان تولت الارضاع وقصدت الافساد

وان انفردت المرتضعة بان سعت وامتصت من ثديها من غير شعور المرضعة سقط ولو ارضعت

كبيرة الزوجتين صغيرتهما حرمتا ابدا مع الدخول بالكبيرة والا الكبيرة وللكبيرة المهر مع الدخول

والا فلا وللصغيرة النصف والجميع على اشكال ويرجع به على الكبيرة مع التفرد بالارضاع ولو ارضعت

الكبيرة الصغائر حرمن جمع ان دخل بالكبيرة والا الكبيرة ولو ارضعت الصغيرة زوجتاه على

التعاقب فالاقرب تحريم الجميع لان الاخيرة صارت ام من كانت زوجته ان كان قد دخل باحدى

الكبيرتين والا حرمت الكبيرتان مؤبدا وانفسخ عقد الصغيرة ولا فرق بين كون الارضاع قبل الطلاق

لهما او لاحدهما او بعده وينفسخ نكاح الجميع للجمع والمؤبد على ما فصل ولو ارضعت امته الموطوئة

زوجته حرمتا وعليه المهر او نصفه ولا رجوع الا ان تكون مكاتبة ولو كانت موطوءة بالعقد تبعت به

على اشكال ويحتمل قويا عدم التحريم بالمصاهرة فلاب المرتضع النكاح في اولاد صاحب اللبن وان

يتزوج بام المرضعة نسبا وباخت زوجته من الرضاع وان ينكح الاخ من الرضاع ام اخيه نسبا

وبالعكس والحرمة التي نشرت من المرتضع الى المرضعة وفحلها بمعنى انه صار كابن النسب لهما والتي

انتشرت منهما اليه موقوفة عليه وعلى نسله دون من هو في طبقته من اخوته واخواته او اعلى منه

كابائه وامهاته فللفحل نكاح ام المرتضع واخته وجدته **فروع الاول** لو زوج ام ولده

بعبده او بحر ثم ارضعته من لبنه حرمت عليهما **الثاني** لو فسخت نكاح الصغير لعيب او لعتقها

ثم تزوجت وارضعته بلبن الثاني حرمت عليهما وكذا لو تزوجت بالكبيرة اولا ثم طلقها ثم تزوجت

بالصغير ثم ارضعته من لبنه **الثالث** لو ارضعت زوجته الكبيرة زوجتيه الصغيرتين

بلبن غيره دفعة بان اعطت كل واحدة ثديا من الرضعة الاخيرة انفسخ عقد الجميع وحرمت الكبيرة

مؤبدا والصغيرتان ان كان قد دخل بالكبيرة فان رضعت زوجة ثالثة حرمت مؤبدا ان كان

قد دخل بالكبيرة والا بقيت زوجته من غير فسخ ولو ارضعت واحدة ثم الباقيتين دفعة حرمن

جمع ان كان قد دخل بالكبيرة والا فسد نكاح الصغائر وله العقد على من شاء ولو ارضعتهن

على التعاقب فان كان قد دخل حرمن مؤبدا وان لم يكن دخل انفسخ نكاح الاولى دون الثانية

لان الكبيرة قد بانت فلم يكن جامعا بينها وبين بنتها فاذا ارضعت الثالثة احتمل فساد نكاحها خاصة

لان الجمع بين الاختين تم بها فاختصت بالفساد كما لو تزوج باخت امرأته وفساد نكاحها مع الثانية

لان عند كمال رضاعها صارتا اختين فانفسخ نكاحهما كما لو كان ارضاعهما دفعة **الرابع** لو

ارضعت امته زوجته بلبن غيره حرمت الامة مؤبدا ولم يزل ملكها وكذا حرمت الزوجة ان كان قد

وطئ الامة والا فهي على الزوجية من غير فسخ ولا تحريم **الخامس** لو ارضعت ثلث بنات زوجته

ثلث زوجاته كل واحدة زوجة دفعة حرمن جمع ان كان قد دخل بالكبيرة والا الكبيرة وانفسخ

عقد الصغائر وله تجديده جمعا الا انهن بنات خالات ولكل صغيرة نصف مهرها ويرجع به الزوج

على مرضعتها وللكبيرة المهر ويرجع به على البنات بالسوية ولو ارضعن بانفسهن بالاستقلال فلا

ضمان وفي تضمين الصغائر مهر الكبيرة نظر وان ارضعن على التعاقب تعلق بالاولى مهر الكبيرة او نصفه

ونصف الصغيرة وعلى كل من الباقيتين نصف مهر من ارضعتها مع الدخول والا فلا رجوع لبقاء

النكاح بعد الرفات نكاح الكبيرة قد زال قبل الارضاع فلا جمع **السادس** لو ارضعت ام الكبيرة

فالجار متعلق بيجد ومن على انه مع المجرور حال من الزوجة او صفة لها لا انه حال او صفة من الاخت وهذا صحيح ورعما زلت البداءة

على ان الضمير

في زوجته يعود الى

الفحل والمعنى انه يجوز لاب

المرتضع ان يتزوج اخت زوجة

الفحل وهذا صحيح ايضا في نفسه الا انه

بعيد عن العبارة جدا لا يفهم منها بحال ع لم

قوله فللفحل نكاح ام المرتضع اه وقال في س لا يجوز للفحل ان ينكح

باخت الرضيع ولا بجدته واختاره في المخ والرواية الصحيحة دلت عليه

وقال الشيخ في ف وقول للصم هذا اختيار

الشيخ في ط وقال في المخ وهو في غاية القوة ولولا

الروايات الصحيحة لا عمدت عليه عبارته

فاعد بين الاولى ان المعلول الموجود عند الجزء الاخير من العلة لا

يستلزم استناده اليه على انفراده والا لكان ما فرض جزء علة

علة تامة هذا خلف رعناه في الحكمة الالهية الثانية

ان الاخوة من الاضافات المتماثلة وخاصيتها

وجوب التكافؤ والانعكاس حسب

ما ذكرتم وجه تم المطلوب في نوة

عبارته قوله كل واحدة

زوجة دفعة المراد

بالدفعة

ان يرضعن الرضعة الاخيرة في حالة واحدة نص عليه في عبارة

كتاب النكاح

عموم قوله تعـ ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم وكذا القول في حليلة المرتضع بالنسبة الى الفحل وقد

١٣

حققنا فيما سبق قول المصنف يحتمل قويا عدم التحريم بالمصاهرة وفي الحواشي المنسوبة الى الشهيد انه هذا رجوع عما سلف من قوله ويحتمل قويا الخ وليس كذلك وكل من لاحظ ما حققناه كمال الملاحظة لم يرتب في انه ليس كذلك

او جدتها او اختها على اشكال فيهما الصغيرة ولم يدخل انفسخ النكاح لان المرضعة ان كانت الام فالكبيرة اخت وان كانت الاخت فخالة وان كانت الجدة فالصغيرة خالة **السابع** لو تزوج كل من الاثنين زوجة صاحبه ثم ارضعت احديهما الاخرى حرمت الكبيرة عليهما مؤبدا والصغيرة على من دخل بالكبيرة وكذا لو تزوجتا بواحد ثم باخر **الثامن** لو ارضعت جدة الصغيرة من احدهما انفسخ النكاح لان المرتضع ان كان هو الزوج فهو اما عم زوجته او خال وان كان الزوجة فهي عمة او خالة لزوجها **التاسع** لو ارضعت من لبن الزوج بعد موته نشر الحرمة الى اقاربه **العاشر** لا تحرم ام المرضعة من الرضاع على المرتضع ولا اختها منه ولا عمتها منه ولا خالتها ولا بنات اختها ولا بنات اخيها وان حرمن بالنسب لعدم اتحاد الفحل ولو ارضعت ذات الابن ذات الاخت لم تحرم الاخت على الابن

اقول هذا قول الشيخ في ط واختاره المصنف هنا وفي د وقال ش بالتحريم واختار في

الحادي عشر حرمة الرضاع تنتشر الى المحرمات بالمصاهرة فليس للرجل نكاح حلائل ابنائه من الرضاع ولا حلائل ابنائه منه ولا امهات نسائه ولا ابنائهن منه **الثاني عشر** لو ارضعت من يفسد النكاح بارضاعه جاهلة بالزوجية او للخوف عليها من التلف ولم تقصد الافساد وقلنا بالتضمين ففيه هنا اشكال ينشأ من كون الرضاع سببا فاذا كان مباحا لم يوجب الضمان كحفر البئر في ملكه **الثالث عشر** لو سعت الزوجة الصغيرة فارتضعت من الزوجة الكبيرة وهي نائمة رجع في مال الصغيرة بمهر الكبيرة او بنصفه على اشكال فان ارضعتها عشر رضعات ثم نامت فارتضعت خمسة احتمل الحوالة بالتحريم على الاخيرة والحكم كما لو كانت نائمة في الجميع والتقسيط فيسقط ثلث مهر الرضيعة بسبب فعلها ونصف المهر لوجود الفرقة قبل الدخول ويسقط ثلثا مهر الكبيرة فان كانت غير مدخول بها سقط الباقي لانه اقل من النصف الساقط بالفرقة ويغرم سدس مهرها ويرجع به على الكبيرة ويحتمل سقوط سدس مهر الصغيرة وتغرم الكبيرة ثلثه وسقوط ثلث مهر الكبيرة وتغرم الصغيرة سدسه ان كان قبل الدخول وبعده اشكال **خاتمة** الاقرب قبول شهادة النساء منفردات فلا بد من الاربع ويكفي الشاهد والشاهدان للرجال ولا يقبل في الاقرار به الا شاهدان ويفتقر الى التفصيل فلا يسمع الشهادة به مطلقة وتسمع في الاقرار به ويتحمل الشاهد باربع شرائط ان يعرفها ذات لبن وان يشاهد الصبي قد التقم الثدي وان يكون مكشوفا لئلا يلتقم غير الحلمة وان يشاهد امتصاصه للثدي وتحريك شفتيه والتجرع وحركة الحلق ثم يشهد على القطع بان بينهما رضاعا محرما وان شهد على فعل الارضاع فليذكر العدد والاقرب انه ليس عليه ذكر وصول اللبن الى الجوف ولا يكفي حكاية القرائن بان يقول رايته قد التقم الثدي وحلقه يتحرك ويقبل شهادة امها وجدتها وام الزوج وجدته سواء ادعى الزوج او الزوجة

قوله وبعده اشكال الاشكال في غرامة الصغيرة السدس ينشأ من انها سبب في التفويت فيغرم ومن انه استقر بالدخول على الزوج فلا يغرم وهو قوي محارمه قوله وتسمع في الاقرار به اي فلو شهد انه اقر بان فلان اخته من الرضاع مثلا سمعت ولم يحتج الى تفصيل الشرائط في الاقرار وجملة القول في ذلك ان الاقرار بالرضاع المحرم مسموع مجملا والشهادة وفرق بينهما بان حكم الحاكم على رجل وامرأة بان بينهما علاقة الرضاع المحرمة امر خطير فلا بد من الاحتياط فيه باستفصال ما يدفع الاجمال بخلاف اقرار المرأة على نفسه فان عموم قوله اقرار العقلاء على انفسهم جائز فيجب مؤاخذته بظاهر اقراره

دلو

ولو شهدت ام الزوجة وبنتها او ام الزوج وبنته سمعت ما لم يتضمن شهادة على الوالد ولو شهدت المرضعة ان بينهما رضاعا قبلت ولا يقبل لو شهدت مع ثلث انها ولدته لترتب النفقة والميراث هنا ولو شهدت بانى ارضعته فالاقرب القبول ما لم تدع اجرة ولو ادعى بعد العقد انها اخته من الرضاع او امه وامكن فان صدقته قبل الدخول بطل العقد ولا مهر ولا متعة وان كان بعد الدخول فلها المسمى مع الجهل ولا شئ مع العلم بالتحريم ويحتمل مع الجهل مهر المثل وان كذبته قبل الدخول ولا بينة حكم عليه بالحرمة ونصف الصداق ويحتمل الجميع وبعده الجميع ولو ادعت هى سمعت وان كانت هى التى رضيت بالعقد لجواز جهلها به حالة العقد وتجدد العلم بخبر الثقات فان صدقها الزوج وقعت الفرقة وثبت المهر مع الدخول وجهلها والا فلا وان كذبها لم يقع الفرقة وليس لها المطالبة بالمسمى قبل الدخول وبعده ويحتمل مطالبته بمهر المثل بعد الدخول ولها احلافه على نفى العلم فان نكل حلفت على البت فيحكم بالفرقة والمهر مع الدخول لا قبله ولو نكلت اوكان قد حلف الزوج اولا فان كان قد دفع الصداق لم يكن له مطالبتها به والا لم يكن لها المطالبة وكان العقد ثابتا والاقرب انه ليس لها مطالبته بحقوق الزوجية على اشكال فى النفقة ولو رجع بعد اقراره بالرضاع عنه بعد الفرقة لم يقبل رجوعه وان ادعى الغلط ولو اعترف قبل العقد بالرضاع لم يجز له العقد عليها وكذا المرأة سواء صدقه الآخر اولا ولو رجع المعترف منهما لم يقبل رجوعه ولو اقر برضاع ممتنع لم يلتفت به حكم قبل العقد وبعده

الفصل الثانى

المصاهرة كل من وطئ بالعقد الصحيح الدائم او المنقطع او الملك حرم عليه ام الموطوءة وان علت وبناتها وان نزلن سواء تقدمت ولادتهن او تأخرت وان لم تكن فى حجره تحريما مؤبدا واخت الزوجة جمعا وكذا بنت اخيها او بنت اختها الا ان ترضى الزوجة وله ادخال العمة والخالة عليهما وان كرهت المدخول عليها وهل يلحق الوطئ بالشبهة والزنا بالصحيح خلاف ولا يحرم الزنا المتأخر عن العقد ان قلنا بالتحريم مع السبق اما النظر واللمس بما يحرم على غير المالك والقبلة فلا وقيل انها تحرم على اب اللامس والناظر وابنه خاصة فيما يملكانه دون ام المنظورة او الملموسة وابنتها واختها والاقرب الكراهة ولا خلاف فى انتفاء التحريم بما يحل لغير المالك كنظر الوجه ولمس الكف اما العقد المجرد عن الوطئ فانه يحرم ام الزوجة وان علت تحريما مؤبدا على الاصح وهل يشترط لزومه مطلقا او من طرفه او عدمه مطلقا نظر فلو عقد عليه الفضولى عن الزوجة الصغيرة ففى تحريم الام قبل الاجازة او بعد فسخها مع البلوغ نظر وتحرم المعقود عليها على اب العاقد وان علا وابنه وان نزل ولا تحرم بنت الزوجة على العاقد عينا بل جمعا فلو فارقها قبل الدخول حل له العقد على البنت

قوله ويحتمل مطالبته بمهر المثل اقول التحقيق فى هذه المسئلة اذا ادعت انها اخته من الرضاع وكذبها فان كان قبل الدخول فلا شئ لها لاعترافها بفساد العقد وبعد الدخول لها مهر المثل مثلها مكذب بقولها وان كانت هى المقرة استحب ان يطلقها لتحل لغيره قاله فى تره وهو حسن ١٤

قوله والمهر مع الدخول لا اه اذا لم يكن عالمة بالتحريم حين لو لثبوت دعواها بحلفها وقبله لا تستحق شيئا ع ل قوله على اشكال فى النفقة ان قلت لم استشكل فى النفقة وقرب عدم ما سواها قلت الفرق ظاهر فانهما لو اتفقا على بذل النفقة والمسكن والكسوة جاز بخلاف المضاجعة والمواقعة وجواز النظر والكلام

عليه نفقتها لزم الاضرار عليها ع كرره

قوله ابنه خاصة قال المحقق انما تثبت تحريم المنظورة والملموسة فى الاماء لا فى الحرائر وفى الاماء ما فى ملكه لا ما فى ملك غيره قال الشيخ فى به معنى قوله تعم حلائل ابنائكم بحرمة ملموسة الابن ومنظورته المملوكة على ابيه والرواية به قوية وعليه فتوى المخ وكره واختلف فخر فى شرحه والمنقول الكراهة مجاز قوله فيما يملكانه احتراز عن النظر واللمس فى محل لا يملكانه فان النظر واللمس المحرمين لا يحرمان عنده ع ل قوله تحريما مؤبدا على الا هذا عند اكثر فقهاء الاسلام وخالف ابن عقيل فى ذلك فاشترط التحريمها الدخول بالزوجة ع ل

قوله او عدمه مطلقا نظر منشا من احتمال اشتراط اللزوم ومن اصالة الاباحة ومن احتمال اشتراط لزومه فى طرف الزوج قال الاقوى اشتراط اللزوم مطلقا قوله او بعد فسخها مع البلوغ نظر اه من ثبوت العقد اللازم من طرفه وذلك يقتضى تحريم الام فلا يزول ومن اثرها لفسخ تبين ان لا نكاح ع ره

كتاب النكاح

قوله الا بعقد او ملك او اباحة قيل احد الامرين لازم اما تثليث سببا النكاح واما التكرار في قوله او اباحة وذلك لان الاباحة ان عاثل احد الامرين او تغايرهما والثاني الاول والاول الثاني ويمكن الجواب باختيار الثالث من حيث خص سبب النكاح في الاية وجهة الاباحة اخص من الامرين وعطف الخاص على العام لقوله تعالى من كان عدوا لله وملائكته ورسله وجبريل وميكال عطفهما على الملائكة بهما منهم والنكير فيه على اليهود الذين يزعمون جبرئيل ع عدوا لله بذكر اسمهم صريحا او تفخيما لهما لزيادة هذين الملكين لزيادة درجتهما على كثير من الملائكة او لغير ذلك من الملائكة او لغير ذلك وما نحن بصدده كذلك فتدبر

وكذا اخت الزوجة وبنت اخيها واختها الا ان ترضى العمة او الخالة ويحرم وطي مملوكة كل من الاب وان علا والابن وان نزل على الاخر بالوطي لا بالملك ولا يحرم الملك مع الوطي ولو وطي احدهما مملوكة الاخر بزنا او بشبهة ففي التحريم نظر وليس لاحدهما ان يطا مملوكة الاخر الا بعقد او ملك او اباحة وللاب التقويم مع الصغر ولو وطي الاب او الابن زوجة الاخر او مملوكته الموطوئة بزنا او شبهة فالاصح انه لا يوجب التحريم ولا حد على الاب في الزنا بمملوكة ابنه ويحد الابن مع انتفاء الشبهة ولو حملت مملوكة الاب بوطي الابن بشبهة عتق ولا قيمة على الابن ولا عتق مع الزنا ولو حملت مملوكة الابن بذكر لم ينعتق وعلى الاب فكه مع الشبهة ولو حملت بانثى عتقت على الابن ولا قيمة ومع الزنا لا عتق وعلى كل من الاب والابن مهر المثل لو وطي زوجة الاخر للشبهة فان حرمنا بها فعاودها الزوج وجب عليه مهر اخر والا فلا والرضاع في ذلك كله كالنسب

وان لم يكن مدخولا بها ع

لان النسب يثبت بالشبهة فيكون ابن ابن مالك الامة فينعتق عليه

لان الاخ لا ينعتق على اخيه ع

لان وطي الشبهة لا يخلو عن مهر هذا اذا لم تكن عالمة بالحال ع

تنكح زوجا غيره وفي رواية عبد الرحمن بن الحجاج قال سئلت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج بامرأة ولها زوج

وهو لا يعلم ١٥

فطلقها الاول او مات

عنها او علم الاخر اير اجعها قال

لا حتى تنقضي عدتها وهذه كما ترى

نصوص في جمع بعضهم بين الروايات بالحمل

على العالم والجاهل وهذا الذي ذكرناه اورده بعضهم

في ترقلت هذا الذي يظهر من كلام ابن ترونذي في شرح

النهاية محتجا برواية قال تلحق مع الدخول خاصة وقال الفخر لا تحرم ...

الفصل الثالث في باقي الاسباب وفيه مسائل

الاولى من لاعن امرأته حرمت عليه ابدا وكذا لو قذف زوجته الصماء والخرساء بما يوجب اللعان لولا الافة

اجماعا

الثانية لو تزوج امرأة في عدتها عالما حرمت عليه ابدا دون ابيه وابنه وان جهل العدة والتحريم فان دخل فكذلك في حقه وحقهما والا بطل واستانف بعد الانقضاء ويلحق به الولد مع الجهل ان جاء لستة اشهر فصاعدا من حين الوطي ويفرق بينهما وعليه المهر مع جهلها لا علمها وتعتد منه بعد اكمال الاولى ولو كانت هي العالمة لم يحل لها العود اليه ابدا ولو تزوج بذات بعل ففي الحاقه بالمعتدة اشكال ينشا من عدم التنصيص ومن اولوية التحريم ولا فرق في العدة بين البائن والرجعي وعدة الوفاة وهل وطي الامة في الاستبراء كالوطي في العدة اشكال الاقرب نعم ولو تزوج بعد الوفاة المجهولة قبل العدة فالاقرب عدم التحريم المؤبد ويحتمله وان زادت المدة عن العدة وفي المسترابة اشكال

اي وحق ابيه وابنه

بنشا من الشك في الاستبراء

الثالثة لو زنى بذات بعل او في عدة رجعية حرمت عليه ابدا ولو لم تكن احديهما لم يحرم سواء كان ذات عدة بائن او لا وان كانت مشهورة بالزنا ولو اصر

اجماعا

لو زنى في العدة البائنة لم تحرم عليه للاصل ع

امرأته على الزنا فالاصح انها لا تحرم وهل الامة الموطوئة كذات البعل نظر

بالملك

الرابعة لو اوقب غلاما او رجلا حيا او ميتا على اشكال حرم عليه ام الغلام او الرجل واخته وبنته مؤبدا من النسب

من عدم النص ومن المشاركة في العلة

وفي الرضاع والفاعل الصغير اشكال ويتعدى التحريم الى الجدات وبنات الاولاد دون بنت الاخت ولو سبق العقد لم يحرم وكذا دون الايقاب لا يحرم ولو اوقب خنثى مشكل او اوقب فالاقرب عدم التحريم وحد الايقاب ادخال بعض الحشفة ولو قليلا اما الغسل فانما يجب بغيبوبة الجميع ولا يحرم

على الفاعل

لقوله لا يحرم الحرام الحلال

لمفهوم قوله اذا اوقب حرم

قوله فالاقرب عدم التحريم اه ينشا من الشك في السبب ومن تغليب التحريم والاحتياط وهنا بحثان الاول ينبغي الجزم بتحريم الام والبنت اذا كان مفعولا للزوم على تقدير منع الخلو ويكون الاشكال في الاخت لا غير على القول بغير الزنا وهو الاصح الثاني ان الاشكال هنا غير وارد على التقديرين اعني الفعل والانفعال وذلك لان البحث اما تبقا الاشتباه او مع الوضوح فان كان الاول حرم عليه مجموع بني ادم ويحرم على جميع بني ادم لاشتراط التزويج بالاختلاف في الذكورة والانوثة علما وهو منتف هنا وان كان مع الوضوح فلا اشكال ايضا

لانه ان كان فاعلا وظهرت الذكورة تحقق الحكم بالتحريم على ...

قوله فى الشهر السابقة عدم الشهوة ... طول الزيادة والتفضيل والمذهب هنا الزيادة فى المال وسعته بحيث تمكن معه من نكاح الحرة بان يقوم بما يتوقف عليه من مهرها ونفقتها ولو بالقوة وامنت العنت
... والمذهب هنا الاثم بالوقوع فى الزنا الذى يؤدى اليه غلبة الشهوة ... اعظم من ... ثم المؤدى الى غضب الله ثم فى الدنيا واستحقاق عذاب النار فى الاخرة ...
قوله ... فى الصفة السابقة على القول بحرم الثانية ... على القول بالمنع ... جواز الزيادة على الواحدة حيث يسوغ النكاح لانتفاء العنت بالواحدة هنا اذا تمكن الوصول اليها حيث يزول

بطلقتين بينهما رجعة حتى تنكح زوجا غيره وان كان المطلق حرا واما الثانى فالحر اذا تزوج دائما اربع حرائر حرم عليه ما زاد غبطة حتى تموت واحدة منهن او يطلقها بائنا او يفسخ عقدها بسبب فان طلق رجعيا لم تحل له الخامسة حتى تخرج العدة ولو كان الطلاق بائنا حلت على كراهية ولو تزوج اثنتين دفعة قيل يتخير وقيل يبطل ولو تزوج الحر حرة فى عقد واثنتين فى عقد وثلثا فى عقد اشتبه السابق صح نكاح الواحدة على الثانى ويحل له بملك اليمين والمتعة ما شاء مع الاربع وبدونهن ولا تحل له من الاماء بالعقد الدائم اكثر من اثنتين من جملة الاربع ولا تحل له ثلث اماء وان لم تكن معه حرة ولا امتان مع حرائر واما العبد فيحرم عليه بالدائم اكثر من حرتين وتحل له حرتان او اربع اماء او حرة وامتان وله ان يعقد متعة ما شاء مع العدد وبدونه وكذا بملك اليمين ولو تجاوز العدة فى عقد واحد ففى التخيير او بطلان العقد اشكال كالحر والمعتق بعضها كالامة فى حق الحر وكالحرة فى حق العبد فى عدد الموطوءات اما فى عدد الطلاق فكالامة مطلقا والمعتق بعضه كالحر فى حق الامة وكالعبد فى حق الحرائر

الفصل الثالث

فى الكفر وفيه مطالب

الاول

فى اصناف الكفار وهم ثلثة

الاول

من له كتاب وهم اليهود والنصارى اما السامرة فقيل انهم من اليهود والصابئون من النصارى والاصل انهم ان كانوا يخالفون القبيلتين فى فروع الدين فهم منهم وان خالفوهم فى اصله فهم ملحدة لهم حكم الحربيين ولا اعتبار بغير هذين كصحف ابراهيم وزبور داود عليهما السلام لانها مواعظ لا احكام فيها وليست معجزة ومن انتقل الى دين اهل الكتاب بعد مبعث النبى صلى الله عليه وآله لم يقبل منه ولم يثبت لاولادهم حرمة ولم يقروا عليه وان كان قبله وقبل التبديل قبل واقر اولادهم عليه وثبت لهم حرمة اهل الكتاب هل اليهود بعد مبعث عيسى كهو بعد مبعث النبى صلى الله عليه وآله اشكال وان كان بينهما فان انتقل الى دين من بدل لم يقبل والا قبل ولو اشكل هل انتقلوا قبل التبديل او بعده او دخلوا فى دين من بدل او لا فالاقرب اجراؤهم بحكم المجوس

الثانى

من له شبهة كتاب هم المجوس

الثالث

من عدا هؤلاء كالذين لا يعتقدون شيئا وعباد الاوثان والشمس والنيران وغيرهم اما الاول ففى تحريم نكاحهم على المسلم خلاف اقربه تحريم المؤبد دون المنقطع وملك اليمين وكذا الثانى واما الثالث فحرام بالاجماع فى اصناف النكاح الثلاثة ولا تحل المسلمة على احد من اصناف الكفار الثلثة وان سوغنا الدائم على الكتابية ثبت لها حقوق الزوجية كالمسلمة الا الميراث والقسمة فلها نصف المسلمة الحرة والحد ففى قذفها التعزير وعقد اهل الذمة ان كان صحيحا عندهم اقروا عليه والا فلا وكذا اهل الحرب الا فى شئ واحد وهو ان الحربى اذا قهر امراة من الحربيات واسلم اقر عليها ان كان يعتقد ذلك نكاحا ولو قهر الذمى ذمية لم يقر عليها

وحكم بصحة ذلك النكاح كثير من الاحكام التى لا تطابق الوجوه المعتبرة فى النكاح ... ذكره

العقد فى الكل وفى صحته فى اثنتين وفى واحدة ويتخير ووقوع الوحدة

١٨

لازم قطعا فوا
من الثلث عقدها
صحيح ثم الاشتباه فى تعينها
وفى كونها بالتخيير اولى به وبالقرعة
لا تخيير فيها بل الاشتباه فى صحة نكاحها
جزما وفى بطلانه كذلك واللتان فى عقد الاشتباه
فى صحته وبطلانه فيهما وفى احديهما فالتخيير على هذا
التقدير والاثنتان من الثلاث لذلك فظهر ان التخيير فى
تعيين واحدة من الثلاث اللواتى فى عقد وليس التخيير فى غير
للزوم الثلاث من البواقى وبطلان الاشتباه فيه حكمه بحاله

قوله كالحرة فى حق الامة يمكن ان يكون السر فى توحيد المصنف الامة وجمع الحرائر
ان الحر قد اختلف
فى جواز الامة الواحدة له اختيارا
واما العبد فانه لا يمنع من الحرة ولا من
الحرتين انما يمنع مما زاد ع ق قوله والصابئون
من النصارى ... قال الشيخ الصابئون ليسوا نصارى
لعبادتهم الكواكب السبعة وقال بعضهم قبيلة من النصارى
والمشهور انه منهم من يوحد الصانع ومنهم من يجعل معه هيولى فى تقدم
حدوثها العالم وضيطها عندهم الاصل ويعتقدون فى الفلك
والكواكب الحياة والنطق وتدبير هذا العالم وعبدوها
وسموها بعضهم الهة وبعضهم ملائكة وبنوا بيوتا
لعبادتها عادة قوله ولا اعتبار بغير
هذين اعلم ان المشار اليه بهذين
هو التورية والانجيل
المدلول عليهما
بذكر اليهود والنصارى ع ق قوله اشكال منشاه من انه

الاقرب عند المصنف فى ذلك الاخذ بالاحتياط فيجرى عليهم
حكم المجوس ويقرون بالجزية تغليبا لحقن الدماء ولانهم اولى
بذلك من المجوس لانهم اهل كتاب حقيقة وان لم
يعلم حالهم فى تمسكهم به وليس للمجوس الا شبهة
كتاب ويحتمل العدم لان شرط الاقرار على
اليهودية والنصرانية الدخول قبل النسخ
والتحريف ولم يعلم والجهل بالشرط
يستلزم الجهل بالمشروط
والمجوس خرجوا
بالنص وغيره
منظر ع ق ره قوله الثانى من له شبهة كتاب اه اقول من له شبهة

كتاب النكاح

قوله وكذا ان اختلفا على اشكال اه اقول هنا مسئلتان الاولى ان يتفقا فى الملة فذهب الاكثر التخيير للآية فيجب اما الحكم او الرد لئلا يبقيا على التنازع وهما ملتزمان بحكمه فى الواجب الحكم للآية الاخرى لانه يجب دفع الظلم عنهم ولا يتم الا بالحكم قلنا يجب دفع ما يعتقد ونحن حقا مع اعتقادنا بطلانه الثانية ان اختلفا فى الملة وفيه اشكال من عموم الآية فيجوز الرد ومن ان اعتقاد كل واحد بطلان حكم الآخر عليه فرده اليه يلزم عدم اقراره على دينه والالزام له باحكام المسلمين والاقوى وجوب الحكم فى هذه الصورة وهو اختيار فخر فى شرحه وقال فى تر لا يجب على الحاكم الحكم بينهم ولا يجب عليه

كانوا لو عقدوا فيما بينهم لم يعترضوا فى دينهم لانه لا يجوز للحاكم

بعد الاسلام لان على الامام الذب عنهم ودفع من قهرهم ولو نكح الكتابى وثنية وبالعكس لم يفسخ

النكاح والاقرب الحاق الولد باشرفهما كالمسلم واذا تحاكم اهل الذمة الينا تخير الامام بين الحكم بينهم

وبين ردهم الى اهل ملتهم ان اتفق الغريمان فى الدين وكذا ان اختلفا على اشكال فان قلنا بالرد احتمل

الى من يختاره المدعى او الحاكم او الناسخ لو افتقر رأيه رأى الحاكم فى بطلان المنسوخ ولو تحاكم

المستأمنان فكذلك ولو ارتفع مسلم وذمى او مستأمن وجب الحكم بينهما وكل موضع يجب الحكم

اذا استعدى الخصم اعداه واذا ارادوا ابتداء العقد لم يزوجهم الحاكم الا بشروط النكاح بين المسلمين

فلا يصح على خمر او خنزير وان تزوجا عليه ثم ترافعا فان كان قبل القبض لم يحكم بوجوبه واوجب مهر المثل

ويحتمل قوتها بقيمته عند مستحليه وان كان بعده برئ الزوج وان كان بعد قبض بعضه سقط بقدر

المقبوض ووجب بنسبة الباقى من مهر المثل او القيمة فان كان عشرة ازقاق خمر فقبضت خمسة فان

تساوت برئ من النصف وان اختلفت احتمل اعتبار العدد اذ لا قيمة لها والكيل والاقرب القيمة عند

مستحليه وطلاق المشرك واقع فلو طلقها ثلثا ثم اسلما لم تحل له حتى تنكح غيره واذا تحاكموا الينا فى النكاح

اقر كل نكاح لو اسلموا اقرهم عليه ولو طلق المسلم زوجته الذمية ثلثا ثم تزوجت ذميا ثم طلقها

حلت للاول مع العدة ودواما على رأى ويشترط الاسلام على رأى

المطلب الثانى فى الانتقال

اذا اسلم زوج الكتابية دونها بقى على نكاحه قبل الدخول وبعده دائما ومنقطعا سواء كان كتابيا

او وثنيا وان اسلمت دونه قبل الدخول انفسخ النكاح ولا مهر ولو اسلما دفعة فلا فسخ وبعده يقف على

انقضاء العدة ان كان كتابيا فان مضت ولم يسلم فسد العقد على رأى وعليه المهر اما المسمى او مهر المثل

وان اسلم فيها فالنكاح بحاله واما غير الكتابيين فايهما اسلم قبل الدخول انفسخ النكاح فى الحال وان اسلما

دفعة فالنكاح بحاله والا بطل واذا ارتد احد الزوجين قبل الدخول فسد العقد فى الحال ولا مهر ان كان

من المرأة والا فالنصف ويحتمل الجميع ان كان عن فطرة وبعده يقف على انقضاء العدة ويثبت المهر

من ايهما كان الارتداد الا ان يكون الارتداد من الزوج عن فطرة فان النكاح يبطل فى الحال وان كان

قد دخل ووجب المهر ولو انتقلت الذمية الى ما يقر اهله عليه فان كان قبل الدخول فسد وبعده يقف

على الانقضاء فان خرجت ولم يسلم الزوجان فسد العقد فان قلنا بقبول الرجوع كان العقد باقيا

ان رجعت فى العدة ولو انتقلت الى ما يقر اهله عليه فكذلك ان لم نقرها عليه والا كان النكاح باقيا

ولو انتقلت الوثنية الى الكتابية واسلم الزوج فان قبلنا منها غير الاسلام فالنكاح باق والا وقف

على الانقضاء بعد الدخول وقبله يبطل وليس للمسلم اجبار زوجته الذمية على الغسل من حيض وجنابة

١٩

العل
بغير حكم الاسلام
ع ل قوله وان
تزوجا عليه اه اذا عقد
الكافران بينهما عقد النكاح على
بعض المحرمات ففى عبارة المصنف حذف
نقديره وان تزوجا على خمر او خنزير ثم ترافع
الينا فى ذلك النكاح ع ل قوله ويحتمل قوتها اه وجه
الاول قوله تعم وان احكم بينهم الآية ولم يسوغ الشرع الخمر
فيحكم بمهر المثل ووجه الثانى انا مخاطبون باقرارهم على معتقدهم
والقيمة اقرب الى اقرارهم والى ما وقع العقد عليه والاقرب ان
ويؤخذ بتلك النسبة من مهر المثل او من القيمة ع ل قوله والا
القيمة اه
وجه القرب ان
هذه لا قيمة لها عند
الشارع وانما حفظت على الذمى
وصحت معاملاته عليها لانها اموال بزعمه
وقد اقره الشارع على ذلك وضمن متلفها
قيمتها بزعمه فجهة ماليتها هى هذه لا غير فهى مناط
تقويمها ع ل قوله ولو طلق المسلم زوجته الذمية اه يتصور
كون الذمية زوجة للمسلم فيما اذا اسلم زوج الكتابية بعد ان
طلقها طلقتين ثم تزوجها واسلم وطلقها ع ل قوله سواء كان
كتابيا او وثنيا اه ولا خلاف فى ذلك بين الفقهاء سواء
المجوزين نكاح الكتابية والمانعين والخلاف انما
هو فى ابتداء المسلم نكاح الكتابية لا فى
استدامته ولا يحذور فى ذلك
لان الابتداء اضعف من
الاستدامة ع ل

وان تفاوت قدرا الا انه لا قيمة لها ولا تعد مالا والقليل منها

الصداق وقال لم يزدها الاسلام الا عزا بمارية قوله فسد
العقد على رأى لصحيحة محمد بن ابى نصر عن الرضا عليه السلام قال
سئلته عن الرجل يكون له الزوجة النصرانية فتسلم هل
يحل لها ان تقيم معه قال اذا اسلمت لم تحل له
واختار الشيخ فى ية بقاء النكاح غير انه
لا يمكن من الدخول عليها ولا من الخلوة
بها ولا من اخراجها من دار
الهجرة الى دار الحرب
ما دام قائما
بشرائط الذمة واحتج على ذلك بما رواه جميل بن دراج عن

وان

وان حرمنا الوطي قبله او جنابة وله الزامها بازالة المنفر كالنتن وشعر العانة وطول الاظفار وله منعها من الكنايس والبيع وشرب الخمر واكل الخنزير واستعمال النجاسات التي يستقذرها الزوج واكل الثوم والبصل والكراث وشبهه مما ينقص الاستمتاع وان كانت مسلمة

فروع الاول لو اسلما في العدة ثبت النكاح ولا يبحث الحاكم عن كيفية وقوعه بل يقرهما عليه ما لم يتضمن محرما كما لو كانت تحته احدى المحرمات عليه

الثاني لا يقرهم على ما هو فاسد عندهم الا ان يكون صحيحا عندنا ويقرهم على ما هو صحيح عندهم وان كان فاسدا عندنا كما لو اعتقدوا اباحة الموقت من دون المهر

الثالث لا فرق بين الذمي والحربي في ذلك ولو اعتقدوا غصبية المراة نكاحا اقروا عليه على اشكال بعد الاسلام وقبله

الرابع لو شرطا الخيار لهما او لاحدهما لم يقرا عليه بعد الاسلام لانهما لا يعتقدان لزومه حالة الكفر وان قيداه بمدة فان اسلما قبل انقضائه لم يقرا عليه وان كان بعده اقرا

الخامس لو تزوجها في العدة ثم اسلما فان كان بعد الانقضاء اقرا عليه والا فلا لان نكاح المعتدة لا يجوز ابتداؤه حال الاسلام اما بعد الانقضاء فانهما يعتقدان صحة هذا النكاح ويجوز ابتداء مثله في الاسلام على هذه الحال ولا اعتبار بالمتقدم فانه معفو عنه اما لو تزوج حليلة ابيه او ابنه او المطلقة ثلثا فانهما لا يقران عليه بعد الاسلام

السادس لو اسلم ثم ارتد فانقضت العدة من حين اسلامه على كفرها تبينا الفسخ من حين الاسلام وان اسلمت في العدة تبينا عدم الفسخ بالاسلام وتضرب لها عدة من حين الارتداد فان عاد فيها فهو احق والا بانت من حين ردته وليس له العود اليها بذلك العقد حال ردته وان كانت كافرة وكذا لو اسلم ثم ارتد ثم اسلمت ثم ارتدت لم يكن له استصحاب العقد وان كان في العدة

السابع لو طلق كل واحدة من الاختين ثلثا ثلثا ثم اسلموا حرمتا الا بالمحلل

المطلب الثالث

في الزيادة على العدد الشرعي اذا اسلم الحر على اكثر من اربع من الكتابيات بعقد الدوام اختار اربع حراير او حرتين وامتين والعبد يختار حرتين او اربع اماء او حرة وامتين واندفع نكاح البواقي سواء ترتب عقدهن اولا وسواء اختار الاوائل او الاواخر وسواء دخل بهن اولا ولا يشترط اسلامهن ولا ينتظر العدة ولو اسلم معه اربع من ثمان فالاقرب ان له اختيار الكتابيات وليس للمراة اختيار احد الزوجين بل يبطلان مع الاقتران والثاني مع الترتيب ولا مهر للزايد وان دخل فمهر المثل ان قلنا بعدم الصحة ولو اسلم عن امراة وبنتها بعد الدخول بهما او بالام حرمتا وقبله الام خاصة ولا اختيار ولو اسلم عن امراة وبنتها مختيرا ان لم يطا احدهما والا حلت الموطوءة خاصة ولو كان قد وطئهما حرمتا ولو اسلم عن اختين تخير وان وطئهما وكذا عن العمة والخالة مع بنت الاخ او الاخت

عدم الجمع او الحرة والامة ولو اختارت الحرة او العمة او الخالة العقد على الامة او بنت الاخ او الاخت

صح الجمع ولو اخترن في حال الكفر لزمهن حكمه حال الاسلام ولو اسلم الحر على اربع اماء تخير اثنتين

وكذا لو كان معهن حرائر اذا رضيت الحرائر والاقرب اعتبار رضى جميع الحرائر الاربع دون الخامسة ان

فسخ نكاحها والا اعتبر ولو كان الخمس بنت الاخ او الاخت فاختارها مع ثلث انفسخ نكاح العمة

او الخالة ولو اسلم على حرة وثلث اماء تخير مع الحرة امتين اذا رضيت الحرة ولو لم ترض ثبت عقدها

وبطل عقد الاماء ولو لحق به الاماء وخرجت العدة على كفر الحرة بطل نكاحها وتخير امتين ولو عادت

في العدة ثبت عقدها خاصة ان لم ترض بالاماء ولو طلق الحرة في العدة قبل اسلامها فان اسلمت

فيها صح الطلاق وبانت الاماء ان قلنا ببطلان عقد الامة على الحرة من اصله وان خرجت ولما تسلم

ظهر بطلان الطلاق وتخير في الاماء ولو اسلم الحر على اربع حرائر او حرتين وامتين او ثلث حرائر

وامة او اسلم العبد على اربع اماء او حرة وامتين او حرتين ثبت العقد على الجميع لكن مع رضى الحرائر

اذا اجتمعن مع الاماء هذا اذا كن كتابيات ولو اسلم عن اكثر من اربع وثنيات مدخول بهن انتظرت

العدة فلو خرجت ولم تسلم منهن واحدة بطل عقدهن وان اسلم فيها اربع فما دون وخرجت ولم

على الاربع ثبت عقد المسلمات وان زدن على اربع في العدة تخير اربعا وله اختيار من سبق اسلامها

ومن تاخر وبندفع نكاح البواقي وكذا لو اسلمن كلهن ولا يجبر على الاختيار اذا سبق البعض بل له التربص

حتى تخرج العدة فان لحقن به او بعضهن ولم يزدن على الاربع ثبت عقده عليهن وان زدن عن

اربع تخير اربعا ولو اختار من سبق اسلامهن وكن اربعا لم يكن له اختيار من لحق به ولو في العدة

ولو اسلم عن اربع وثنيات مدخول بهن لم يكن له العقد على خامسة ولا على اخت احديهن الا بعد

انقضاء العدة مع بقائهن على الكفر او بقاء احدى الاربع او الاخت عليه ولو اسلمت الوثنية

فتزوج الكافر باختها فان انقضت العدة على كفره صح عقد الثانية ولو اسلما في عدة الاولى تخير ولو

تاخر اسلام الثانية حتى خرجت عدة الاولى وقد اسلم بانت ويحتمل انتظار العدة للثانية من حين

اسلامه فان لحقت به تخير وان خرجت عدة الاولى ولو اسلم العبد عن اربع حرائر فصاعدا وثنيات

ثم اعتق ولحقن به في العدة تخير اثنتين فاذا اختارهما انفسخ نكاح البواقي وكان له العقد على ثنتين

اخريين لانه حر ولو اعتق اولا ثم اسلم ولحقن به تخير اربعا واذا اسلم الحر عن اكثر من اربع حرائر مدخول

بهن وثنيات انتظرت العدة فان لحق به اربع كان له الانتظار فان اختار المسلمات انقطعت عصمة

البواقي ثم ان اسلمن قبل انقضاء العدة علمت البينونة باختياره للاربع وكانت عدتهن من ذلك الوقت

كتاب النكاح

فسخ نكاح ما عدا الحرتين الراضيتين بعد ان اختار نكاح امتين انفسخ نكاحهن

٢١

فكان الزائد كالخامسة حيث انه اذا فسخ نكاحها انفسخ فيطل هذا ظاهر اذا رضي حرتان وانضم اليه اختيار نكاحها مع امتين كفى ذلك ولم يحتج الى رضى الاربع وهو الاحتمال الثاني وهو الاقوى ع د

قوله انفسخ نكاح العمة اه اي لو كان له زوجات خمس احديهن بنت اخ الاخرى منهن او بنت اختها فاختار البنت مع ثلث غير العمة او الخالة انه فسخ نكاح العمة او الخالة له

رضاها وعدمه لانها بحكم الزوجة ويمكن ضعفه ... مع جريانها الى البينونة ومع كونها بائنا فلا اعتبار برضاها قطعا وانما بناه على بطلان الامة لانه على القول بالوقف ينبغي الصحة هنا لزوال المانع من الجمع ويشكل بانه يلزم مثله في المسلمين اذا تزوج الامة على الحرة فانه يلزم صحة نكاح الامة والتزام اعتبار على ان معنى الوقف صحته اذا اذنت لا افساده ان سبقت بمادته

لم يدخل ... بالثانية فلا يبعد ان يكون اسلامها قد فتح حدا من انفساخ العقد

قوله واذا اسلم الحر عن اكثر اه هذا الفرض المذكور في كلام المصنف هو بعينه ما تقدم في كلامه قبل هذا باسطر وهو قوله ولو اسلم عن اكثر من اربع وثنيات مدخول بهن اه وانما ذكر هذا الفرض لذكر الاحكام التي زادها هنا ع د

قوله كان له الانتظار اه اي للبواقي فلا يحدث اختيارا ولهان لا ينتظر بان يصرح باختيار المسلمات او بطلقهن او يفسخ نكاحهن فهذه اقسام اربعة ع د

وان بقين على الكفر حتى خرجت العدة ظهرت البينونة من حين الاختلاف وان عدد هن انقضت وان

عدد هن انقضت وان الاول قد لزم نكاحهن بغير اختياره لان اختياره انما يكون بين عدد لا يجوز

جمعه وان اسلمن في العدة فان اختار اربعا انفسخ نكاح البواقي من حين الاختيار ويعتددن من وقته فان طلق

المسلمات انقطعت عصمة الباقيات لاستحالة توجه الطلاق الى غير الزوجة ثم ان اقمن على الكفر حتى انقضت

العدة بن باختلاف الدين وان اسلمن فيها بن من حين الطلاق ولو اختار فسخ المسلمات لم يكن له

الا بعد اسلام اربع لامكان ان لا يسلمن في العدة فيلزم نكاح المسلمات فلو اختار الفسخ ولم تسلم البا

قيات في العدة انفسخ نكاحهن ولزم نكاح من اختار فسخهن وان اسلمن فان اختار منهن اربعا انفسخ الزائد

والاوائل وان اختار الاوائل احتمل الصحة لان فسخ الاول لم يكن صحيحا اذ ثبت وقوعه والبطلان لان

بطلان الفسخ انما يتم لو اقام البواقي على الكفر لانا نتبين لزوم نكاح المسلمات فاما اذا اسلم البواقي

فاذا فسخ فيه نكاح من شاء جاز ولم يكن له ان يختارها ولو اسلم عن اربع اماء وحرة فاسلمن وتاخرت الحرة

واعتقن لم يكن له اختيار واحدة منهن ان منعنا من نكاح الامة للقادر على الحرة لجواز اسلام الحرة وانما

نعتبر حالهن حال ثبوت الخيار وهو حال اجتماع اسلامه واسلامهن وقد كن حينئذ اماء فان اسلمت

الحرة بن وان تاخرت حتى انقضت بانت وكان له اختيار اثنتين لا غير اعتبارا بحال الاجتماع اسلامهن

ولو اعتقن قبل اسلامه ثم اسلم واسلمن او اعتقن بعد على اشكال ثم اسلمن بعد اسلامه كان له اختيار

الاربع لان حالة الاختيار حال اجتماع الاسلامين وهن حينئذ حرائر فان اختارهن انقطعت الخامسة

ولو اسلم على خمس فلحق به اربع فله اختيار ثلث وانتظار الخيار في الرابعة حتى تخرج عدة الخامسة على الكفر

وهل له انتظار الخيار في الجميع الاقرب المنع لانه يلزمه نكاح ثلث منهن فيختار ثلثا فان اسلم الخامسة

تخير والا لزم نكاح الرابعة ولو اسلم تحت العبد المشرك اربع اماء ثم اعتقن قبل اسلامه كان لهن الفسخ

فان لم يسلم بن بالاختلاف من حين اسلامهن وظهر فساد الفسخ ويكفين عدة الحرائر وان اسلم في العدة بن بالفسخ

ولو اخرن الفسخ حتى اسلم كان لهن الفسخ لانهن تركنه اعتمادا على الفسخ بالاختلاف كالمطلقة رجعيا اذا اعتقت

واخرت الفسخ وان اسلم في العدة فاخترن فراقه فعليهن عدة الحرائر وان اخترن نكاحه اختار اثنتين

وان اخترن المقام معه قبل اسلامه لم يصح ولم يسقط حقهن من الفسخ عند اسلامه على اشكال ولو اسلم

قبلهن فاعتقن فان اخترن المقام لم يصح لانهن جاريات الى بينونة وان اخترن الفسخ فلهن ذلك ولو

اسلم الكافر بعد ان زوج ابنه الصغير بعشر تبعه في الاسلام فان اسلمن اختار بعد البلوغ ويمنع من الاستمتاع

بهن ووجب النفقة عليهن ولو اسلم اب المجنون فوق التبعية اشكال فان قلنا بتخيير الاب او الحاكم باختيار

العدة لم يحكم بالبينونة فيجوز التاخير ايضا قوله كالمطلقة رجعيا

اه جواب عن
سؤال مقدر تقريره
ان اختيار الامة في فسخ النكاح
بعد العتق على القول وهنا الذي
كذلك وجوابه ان الفسخ هنا له سببان
احدهما اختلاف الدين والثاني العتق والاول
اسبق فجاز لهن التاخير هنا لجواز استمراره على الكفر
فيكون الاعتماد في الفسخ والى هذا اشار المصنف بقوله كالزوجة
في جواز تاخيرها بالفسخ الى انقضاء العدة

نكاحهن للمسلم ومن الجائز ان لا يسلمن في العدة فيقع الاختيار
لاغيا اما اذا اخترن الفسخ فان لهن ذلك لوجود العتق المقتضي
له هذا ظاهر مراد المصنف من هذه العبارة والفرق لا يخلو من تجديد
لان الفسخ واختيار المقام بمنزلة واحدة لان شرط كل منهما بقاء
النكاح فان صح احدهما صح الاخر وكذا القول
في الفساد والقول بوقوع كل منهما مراعى متجه

تفصيل وهو انه ان بلغ مجنونا تبع وان بلغ عاقلا وتجدد له فلا
ص الاولى التبعية لمارسة قوله في الصغيرة الاشتر في
السطر الرابع ويكون العود عقيب الاختيار اه هذا انما
يتاتى على قول الشافعية من تفسير العود بامساكها
ووجب بعد الظهار مع قدرته على الطلاق
وعلى قولنا وقول م وا لا يتاتى و
يمكن تنزيله على قول المرتضى
في الانتصار ان
العود امساكها
زوجة مع استباحة التمتع بها لو انه يريد بالعود هنا الالزام بالعود
او الطلاق الا انه لا بد من مدة التربص فظاهر المصنف انه لا مدة

كتاب النكاح

المطلب الرابع

في كيفية الاختيار اما باللفظ او بالفعل اما اللفظ فصريحه ان يقول اخترتك وامسكتك او ثبتك او اخترت نكاحك او امسكته او ثبته وشبهه منجزا على الاقوى ولو طلق فهو تعيين للنكاح فلو طلق اربعا صح نكاحهن وطلقن وانفسخ نكاح البواقي وليس الظهار والايلاء اختيارا على اشكال فان اختار التي ظاهر منها او آلى صحا ويكون العود عقيب الاختيار ان لم يفارقها ومدة الايلاء من حين الاختيار ولو قذف واحدة فاختار غيرها وجب الحد وسقط بالبينة خاصة ولو اختارها اسقطه باللعان ايضا ولو طلق او ظاهر او آلى او قذف بعد اسلامه حال كفرهن فان خرجت العدة عليه فلا حكم بل التعزير في القذف ويسقط بالبينة خاصة وان اسلمن فيها فالاقرب وقوع الطلاق اما الظهار والايلاء فان اختار من اوقع عليها ذلك صح واما القذف فان اختار المقذوفة فعليه التعزير ويسقط باللعان او البينة وان لم يخترها اسقطه بالبينة وهل تنزل الكنايات منزلة الطلاق في الاختيار اشكال اقربه العدم وان قصد به الطلاق وكذا لو اوقع طلاقا مشروطا فقال كلما اسلمت واحدة منكن فقد طلقتها ولو قال ان دخلت الدار فقد اخترتك للنكاح او الفراق لم يصح للتعليق ولو رتب الاختيار ثبت عقد الاربع الاول واندفع البواقي ولو قال لما زاد على اربع اخترت فراقكن انفسخ عقدهن وثبت عقد الاربع ولو قصد الطلاق فان قلنا ان الكناية كالطلاق في الاختيار ثبت عقد المطلقات ولم يطلقن والا فلا ولو قال لواحدة طلقتك صح نكاحها وطلقت وكانت من الاربع واما الفعل فكالوطء فلو وطئ اربعا ثبت عقدهن واندفع البواقي فان وطئ الخامسة جاهلين فلها مهر المثل وهل التقبيل واللمس بشهوة اختيار اقربه ذلك كما انه رجعة ولو تزوج باخت احديهن

وهل يكون اختيار الفسخ عقدها اشكال ولو حصرت المختارات في ست انحصرت ولو لحق اربع وتخلف اربع فعين الاوائل للنكاح صح ولو عينهن للفسخ لم يصح ان كان الاواخر وثنيات والا صح ويحتمل الوقف ولو عين المتخلفات للفسخ صح وللنكاح لا يصح الا ان جوزنا الوقف ولو اسلمت ثمان على الترتيب وخاطب كل واحدة بالفسخ عند اسلامها تعين للفسخ الاربع المتاخرات وعلى الوقف المتقدمات ويجب الاختيار وقت ثبوته فان امتنع حبس عليه فان اصر عزر فان مات اعتدت كل واحدة بابعد الاجلين فالحائل بالابعد من اربعة اشهر وعشرة ايام ومن ثلثة اقراء والحامل بالابعد من اربعة اشهر وعشرة ومن الوضع ويوقف لهن الربع او الثمن حتى يصطلحن فان طلبت احديهن منه شيئا لم يعط ولو طلبت خمس دفع اليهن ربع النصيب والست نصفه ولو كانت احديهن مولى عليها لم يكن لوليها ان ياخذ لها اقل من الثمن ويحتمل القرعة والتشريك ولو كان فيهن وارثات وغير وارثات

فلا ايقاف كما لو كان معه اربع وثنيات واربع كتابيات فاسلم الوثنيات ثم مات وكذا لو كن كتابيات فاسلم معه اربع ومات ولو اسلم الكتابيات بعد الموت قبل القسمة فالاقرب ايقاف الحصة ولو اسلمت واحدة فلا موقف كما لحصة وكذا لو كان معه كتابية ومسلمة وقال احديكما طالق ومات قبل التعيين

المطلب الخامس

في النفقة اذا اسلم واسلمن وجب نفقة الجميع حتى يختار اربعا فتسقط نفقة البواقي وكذا لو كن كتابيات وجب النفقة وان لم يسلمن وكذا لو اسلمن او بعضهن قبله وهو على كفره وان انتفى التمكين من الاستمتاع ويشترط عدم النشوز فيما له السلطنة فيه كالسكنى وحل نذرها موقوف ولو لم يدفع النفقة كان لهن المطالبة بها عن الحاضر والماضي سواء اسلم او لا ولو اسلم دون الوثنيات لم يكن لهن نفقة لان تفويت الاستمتاع منهن ولو تداعيا السبق الى الاسلام قدم قول الزوج لاصالة برائته ولو ادعى السبق بالاسلام قبل الوطي فالقول قولها لان الاصل بقاء المهر ولو قالت اسلمنا معا فالنكاح باق قدم قوله لندور التقارن في الاسلام على اشكال ولو قال اسلمت بعد اسلامي بشهرين فقالت بل بشهر او قال اسلمت بعد العدة فقالت بل فيها قدم قوله ولا يعد الفسخ في الطلقات وان ساواه في المهر فلو اسلم الوثني قبل الدخول وجب نصف المسمى ان كان مباحا والا نصف مهر المثل ويحتمل المتعة ولو لم يسم مهرا فلها المتعة وان كان بعده وجب المسمى او مهر المثل على التفصيل ولو اسلمت قبل الدخول سقط وبعده لها المسمى ولو اعترفا بالسبق ولم يعلم ايهما السابق قبل الدخول لم يكن للمراة المطالبة بشيء من المهر ان لم تقبض وان قبضته فللزوج المطالبة بنصفه خاصة ثم موقف على التقدير حتى يتبين وروى ان اباق العبد طلاق زوجته وانه بمنزلة الارتداد فان رجع في العدة فهو املك بها وان عاد وقد تزوجت بعد العدة فلا سبيل عليها والطريق ضعيف

خاتمة

يكره العقد على القابلة المربية وبنتها وتزويج ابنه بنت امراته اذا ولدتها بعد مفارقته ولا يكره قبل نكاحه بها والتزويج بضرة الام مع غير الاب وبالزانية قبل ان تتوب ولو لم يعلم لم يكن له الفسخ ولا الرجوع على وليها بشيء ويحرم نكاح الشغار وهو جعل نكاح امراة مهر اخرى فتبطل المهورة ولو دار بطلا ولو زوج كل من الوليين صاحبه على مهر معلوم صح ولو شرط كل منهما تزويج الاخرى بمهر معلوم صح العقدان وبطل المسمى لانه شرط معه تزويج وهو غير لازم والنكاح لا يقبل الخيار فيثبت مهر المثل وكذا لو زوجه وشرط ان ينكحه ابنته ولم يذكر مهرا ولو قال زوجتك بنتي على ان تزوجني بنتك على ان يكون نكاح بنتي مهر البنتك بطل نكاح بنت المخاطب ولو قال على ان يكون نكاح بنتك مهر البنتي بطل نكاح بنته ولا فرق بين ان يكون

قوله وان انتفى التمكين من الاستمتاع اه في هذه الصور كلها لان المانع من قبله بترك الاختيار في الاوليين وبترك الاسلام والاختيار في الاخريين ع ق

... الشهر المختلف فيه واما في الثانية فلان الاصل عدم تقدم الاسلام على العدة ع ق

٢٤

قوله فلو اسلم الوثني قبل الدخول وجب نصف اه لانه فرقة قبل الدخول فكان موجبا لتنصيف المهر كالطلاق ويشكل بان المهر يجب كله بالعقد على الاصح وتشطره بالطلاق ثبت بالنص والاجماع والحاق غيره به قياس ع ق قوله او مهر المثل على التفصيل اه يريد به لو كان المسمى مباحا او محرما كالخمر والخنزير فوجب لها نصف مهر المثل على ما تضمن من التفصيل ...

... اسلامها واسلامه بناء على تشطره بالفسخ بالاسلام قبل الدخول ويقف النصف الاخر الى ان يعلم الحال للشك في سبب المطالبة وهو تقدم اسلامها اذ يجوز ان يكون المتقدم اسلامه ع ق

... من الرضا عليه السلام من الحل والسند في التحريم ضعيف وان سلم فهو محمول على شدة الكراهة محاربة قوله ويحرم نكاح الشغار اه الشغار مشتق من الشغر وهو الرفع ومنه رفع الكلب رجله وصورته ان يجعل نكاح امراة مهرا لاخرى وبالعكس كذلك ويكون لكل واحد منهما وكيلا فيقبلا دفعة واحدة وسبب بطلانه لانه يشترك في البضع اثنان يملكه الرجل بالزوجية وتملكه المراة للاخرى بالمهر واورد السيد ابن طاوس في الملاذ روايتين عن النبي صلى الله عليه وآله لا شغار في الاسلام وفي اخرى انه نهى عن الشغار وزعم ان في طريقهما ضعفا ... وظاهر بينا ...

كتاب النكاح

البضع مهرا او جزئه فلو قال زوجتك بنتى على ان تزوجنى بنتك ويكون بضع كل واحد مع عشرة

دراهم صداقا للاخرى بطلا ولو قال زوجتك جاريتى على ان تزوجنى بنتك ويكون رقبة

جاريتى صداقا لبنتك صح النكاحان لقبول الرقبة النقل وليس تشريكا فيما تناوله عقد النكاح ويبطل

المهر لانه شرط نكاح احديهما فى الاخرى ويجب لكل منهما مهر المثل ولو زوج عبده من امراة بجعل رقبته

صداقا بطل المهر لان الملك يمنع العقد فيبطل المهر ويثبت مهر المثل ويصح العقد ولو شرطت على

المحلل رفع النكاح بعد التحليل فالاقرب بطلان العقد ولو شرطت الطلاق قيل صح العقد دون

الشرط فلو دخل فلها مهر المثل ولو لم يصرح به وكان فى نيتهما صح العقد والمهر ويحل على المطلق

فى كل موضع يصح العقد مع الدخول ولا يحل مع بطلانه **تتمة** الوطى فى الدبر مكروه وليس محرما

وهو كالقبل فى جميع الاحكام حتى ثبوت النسب وتقرير المسمى والحد ومهر المثل مع فساد العقد

والعدة وتحريم المصاهرة الا فى التحليل والاحصان واستنطاقها فى النكاح والعزل عن الحرة اذا لم يشترط

فى العقد مكروه وقيل حرام وعلى كلا التقديرين يجب عليه للزوجة دية ضياع النطفة عشرة دنانير

ويحرم على الرجل ترك وطى زوجته اكثر من اربعة اشهر والدخول بها قبل تسع سنين فان دخل فافضاها

حرمت ابدا والا فلا ويكره للمسافر ان يطرق اهله ليلا

الباب الرابع فى باقى اقسام

النكاح وفيه مقصدان

الاول فى المنقطع

وهو سائغ فى شرع الاسلام وفيه فصلان

الاول فى اركانه وهى اربعة

الاول

العقد والفاظ الايجاب كالدائم زوجتك وانكحتك ومتعتك بكذا مدة كذا ولا ينعقد بالتمليك والهبة والاجارة والبيع والاباحة وغيرها

والقبول كل ما يدل على الرضا كقبلت ورضيت مطلقا او مقيدا بلفظ الايجاب او بمعناه ولو قدمه

فقال تزوجت فقالت زوجتك صح ولا بد من صيغة الماضى فى الطرفين وقيل لو قال اتزوجك

بكذا مدة كذا منشأ فقالت زوجتك صح

الثانى

المتعاقدان ويجب كونهما كاملين واسلام

الزوجة او كونها كتابية فيمنعها من الخمر وارتكاب المحرمات واسلام الزوج وايمانه ان كانت الزوجة

كذلك ويحرم الوثنية والناصبية المعلنة بالعداوة والامة على الحرة الا باذنها فيقف او يبطل على

خلاف وبنت الاخ او الاخت على العمة والخالة الا مع اذنهما فيقف او يبطل ولو فسخت الحرة او العمة

او الخالة بطل اجماعا ويكره الزانية فيمنعها لو فعل وليس شرطا وعدم استيذان الاب فى البكر

والتمتع بكر ليس لها اب فلا يفتض لو فعل وليس محرما

الثالث

المهر وهو شرط فى

المتعة خاصة ولو اخل به بطل العقد ويشترط الملكية والعلم بقدره كيلا او وزنا او مشاهدة

فلا يصح على الخمر مثلا ١٢

اذ رفع العقد ينافى ثبوته بخلاف الثانية فان الطلاق مشروط ٢٥

بالنكاح و

شرط الشى لا ينافيه

غاية ما فى الباب انه شرط

فاسد شرعا ولا يلزم من فساد

فساد اصل النكاح لعدم قبوله الخيار

وجزم فى ترفى الثانية بالصحة وهو قوى عامة

قوله ولو لم يصرح به اى لو لم يصرح المحلل والزوجة

بالشرط المذكور وهو الطلاق او رفع النكاح بعد التحليل

لكن كان ذلك فى نيتهما وقصدهما فالعقد والمهر صحيح لانتفاء

المفسد اذ مجرد قصد المفسد لا يؤثر اجماعا

قوله ويكره للمسافران يطرق آه

اى يدخل اليه من السفر ليلا

بل ينبغى ان يبات خارج داره ثم يدخل

نهارا ولا فرق فى الكراهة بين ان يعلمهم بذلك

قبل الليل وعدمه للعموم وقيل يختص بعدم الاعلام والمستند

قوله صلى الله عليه وآله يكره للرجل اذا قدم من سفره ان يطرق اهله ليلا حتى

يصبح والمراد بالاهل من فى داره اعم من الزوجة والطلاق الخبر

يشتمل جميع الليل مع احتمال اختصاصه بما بعد مبيتهم على انظام

مسئلة لو تزوج انسان امراة فى المنقطع وعين ددها مهرا و

ظن انه فضة ودخل فظهر انه فلس والزوج عالم

بذلك وهى جاهلة هل يصح ام لا وكذا لو كانا

جاهلين الجواب يصح ولها بدل الدرهم

فى الصورتين اما لو كانا عالمين

صح العقد ولا شئ

لها غيره

الحمام

عت حواشى الصفحة فى غرة شهر رمضان المبارك سنه ١٣١٣

اووصفا

او وصفا ولا حد له قلة وكثرة ويجب في فعيره بالعقد فان دخل استقر ان وفت بالمدة وان اخلت

ببعضها وضع منه بنسبتها ولو وهبها المدة قبل الدخول لزمه النصف ولو ظهر فساد العقد اما بظهور

زوج او كونها اخت زوجته او غيرها فلا مهر ان لم يدخل بها ولو قبضته استعاده وان دخل فلها المهر

ان جهلت والا فلا وقيل تاخذ ما قبضت ولا يسلم الباقي ويحتمل مهر المثل **الرابع** الاجل

وذكره شرط فيه ويشترط فيه التعيين بما لا يحتمل الزيادة والنقصان ولا يتقدر قلة وكثرة

ولو اخل به بطل وقيل ينقلب دائما وان عين المبدأ تعين وان تاخر عن العقد والا اقتضى اتصاله

فان تركها حتى خرج خرجت من عقده ولها المسمى ولو قال بعض يوم فان عين كالزوال او الغروب صح

والا فلا ولو قال مرة او مرتين قيد بالزمان ولا يجوز الزيادة والا بطل **الفصل الثاني**

في الاحكام لا ولاية على البالغة الرشيدة وان كانت بكرا على الاقوى ويلزم ما يشترط في متن

العقد اذا كان سائغا ولو قدمه او اخره لم يعتد به ولا يجب اعادته بعده على رأي ولو شرط الاتيان

في وقت دون اخر لزم وكذا المرة والمرات في المعين ويجوز العزل وان لم تاذن ويلحق به الولد وان عزل

ولو نفاه انتفى ظاهرا من غير لعان ولا يقع بها طلاق بل تبين بانقضاء المدة ولا ايلاء ولا لعان على رأي

ويقع الظهار على رأي ولا توارث بين الزوجين بشرط سقوط التوارث او لا ولو شرطاه فالاقوى

بطلان الشرط ومع الدخول وانقضاء المدة تعتد بحيضتين وان لم تحض وهي من اهله فبخمسة واربعين

يوما ومن الوفاة باربعة اشهر وعشرة ايام وان لم يدخل وبابعد الاجلين مع الحمل والامة في الوفاة

بشهرين وخمسة ايام او بابعدهما ان كانت حاملا ولو اسلم المشرك عن كتابية فما زاد بالعقد المنقطع

ثبت وان لم يدخل ولو اسلمت قبله بطل ان لم يكن دخل وان كان دخل انتظرت العدة او المدة فان خرجت

احديهما قبل اسلامه بطل العقد وعليه المهر وان بقيتا فهو املك ولو كانت وثنية فاسلم احدها

بعد الدخول وقف على انقضاء العدة او المدة فايتهما خرجت ثبت المهر وانفسخ النكاح ولو اسلم وعنده

حرة وامة ثبت عقد الحرة ووقف عقد الامة على رضاها **فروع الاول** لا ينقص المهر بالمنع

عن بعض الاستمتاع لعذر كالحيض ولو منع عن الجميع كل المدة كالمرض المدنف فكذلك على اشكال وكذا

لو منع هو او هي ظالما والاقرب ان الموت هنا كالدائم **الثاني** لو عقد على مدة متاخرة

لم يكن لها النكاح فيما بينهما ولا له ان ينكح اختها وان وقت للمدة بالاجل والعدة **الثالث**

لو مات فيما بينهما احتمل بطلان العقد فلا مهر ولا عدة ولا ميراث ان وجبناه مطلقا او مع الشرط وعدمه

ويثبت النقيض **المقصد الثاني** في نكاح الاماء وانما يستباح بامرين العقد

والملك فهنا فصول **الاول** العقد وليس للسيد ان ينكح امته بالعقد ولو ملك منكوحته انفسخ العقد ولا للحرة ان تنكح عبدها الا بالعقد لا بالملك ولو ملكت زوجها انفسخ النكاح وانما يحل العقد على مملوكة الغير بشرط اذنه واذن الحرة ان كانت تحته وان كانت رتقاء او كتابية او غائبة او هرمة او صغيرة او مجنونة او ممتنعا بها ما لم يطلقها ولا يشترط اسلام الامة وان كان الزوج مسلما في المعتدة عنه ولو مطلقا عند اخرين وللعبد ان ينكح الكتابية ان جوزناه للمسلم وكذا للكتابي ان يتزوج بالامة الكتابية وفي اشتراط عدم الطول وخوف العنت خلاف فان شرطناهما فقدر على حرة رتقاء او غائبة غيبة بعيدة او كتابية او من غلت في المهر الى حد الاسراف جاز نكاح الامة وفي ذات العيب اشكال ولو كان مفلسا ورضيت بالمؤجل اقل من مهر المثل لم ينكح الامة وخوف العنت انما يحصل بغلبة الشهوة وضعف التقوى فلو انتفى احدهما لم ينكح الامة والقادر على ملك اليمين العنت فلا يترخص ولو ايسر بعد نكاح الامة لم يحرم الامة ولا يجوز للعبد ولا للامة ان يعقدا نكاحا بدون اذن المالك فان فعل احدهما بدونه وقف على الاجازة على راي وعلى المولى مع اذنه مهر العبد ونفقة زوجته وله مهر امته واجازة عقد العبد كالاذن المبتدا في النفقة وفي المهر اشكال ولو تعدد المالك افتقر الى اذن الجميع قبل العقد او اجازتهم بعده ويحتمل ثبوت المهر والنفقة في كسب العبد وربح تجارته ولا يضمن السيد بل يجب ان يمكنه من الاكتساب فان استخدمه يوما فاجرة المثل كالاجنبي ويحتمل اقل الامرين من كسبه ونفقة يومه ويحتمل ثبوت النفقة في رقبته بان يباع كل يوم منه جزء للنفقة ولو قصر الكسب او لم يكن ذا كسب احتمل ثبوت النفقة في رقبته وفي ذمة المولى والتخيير بين الصبر والفسخ ان جوزناه مع العسر ولو اشترته زوجته او اتهبته قبل الدخول سقط نصف المهر الذي ضمنه السيد او جميعه فان اشترته بالمهر المضمون بطل الشراء ان اسقطنا الجميع حذرا من الدور اذ سقوط العوض بحكم الفسخ يقتضي عراء البيع عن العوض ولو اشترته به بعد الدخول صح ولو جوزنا اذن المولى بشرط ثبوت المهر في ذمة العبد فاشترته به بطل العقد لان تملكها له يستلزم براءة ذمته فيخلو البيع عن العوض والولد رق ان كان ابواه كذلك فان كانا لمالك فالولد له ولو كان كل منهما لمالك فالولد بينهما نصفان الا ان يشترط احدهما او يشترط الاكثر فيلزم ويتبع في الحرية احد ابويه الا ان يشترط المولى رقيته فيلزم ولا يسقط بالاسقاط بعده ولو تزوج الحر من غير اذن مالكها ووطئ قبل الرضا عالما بالتحريم فهو زان وعليه الحد وفي المهر مع علمها اشكال ينشأ من انها زانية ومن ملكية البضع للمولى ولو كانت بكرا لزمه ارش البكارة ولو كان عبدا فان قلنا ان الارش جناية

الاجازة هنا لا توقف التزام السيد لانها اتم والاصح الاول

قوله واجازة عقد العبد الخ حقيقة ان المولى اذا اجاز العقد كانت الاجازة كالاذن المبتدا اي الواقع قبل العقد فيتعلق به العقد كما سبق ويجب به النفقة مع حصول التمكين من الزوجة في ذمة السيد لان وجوبها اثر النكاح الثابت بالاذن ع د

قوله وفي المهر اشكال الخ اي في كون الاجازة بالنسبة الى المهر كالاذن المبتدا فيثبت في ذمة العبد على الترتيب به اذ اعتق او في ذمة السيد اشكال ينشأ من ان

قوله سقط نصف المهر الذي ضمنه السيد او جميعه اي الاولى سقوط نصف المهر او جميعه وجهان وجه الاول ان الانفساخ حصل بالعقد الجاري بين المولى والزوجة والمولى قائم مقام الزوج من حيث انه سيده والفراق اذا حصل بين الزوجين غلب جانب الزوج وتشطر المهر كما لو خالعها قبل المسيس ووجه الثاني ان الفرقة حصلت بالزوجة والسيد لا اختيار للزوج فيها وفي هذا الوجه قوة فلو قلنا بعد المهرين فيهما وعليها الثمن وعلى الاول يرد النصف وعليها الثمن ع د

قوله حذرا من الدور الخ وجه الدور ان صحة البيع تتوقف على بقاء المهر في ذمة السيد وبقاؤه في ذمة السيد يتوقف على صحة النكاح وصحة النكاح يتوقف على بطلان البيع وصحة البيع تتوقف على بطلانه وذلك دور بعبارة

قوله ولو اشترته به الخ اي لو اشترت الزوجة العبد بنفس المهر المضمون بعد الدخول تم الشراء وذلك لان المهر استقر بالدخول فلا يلزم من انفساخ النكاح سقوطه لئلا يلزم عراء البيع عن العوض ع د

قوله ويلزم المهر لانه عوض الوطي المحترم وفي كونه المسمّى او مهر المثل قولان ووجه ثالث وهو وجوب عشر قيمتها ان كانت بكرا ونصف العشر ان كانت ثيبا فالاول لاختيار المصنف لان العقد صحيح ظاهرا فيثبت ما تضمنه وفيه نظر لان الغرض وقوعه بغير رضى السيد والثاني اختيار الشيخ في ط لان العقد فاسد لظهور الرقية وعدم اذن المولى وقد حصل الوطي المحترم فوجب مهر المثل والثالث مختار

الولد لمن لم ياذن ومن ان غير الاذن غير مختص بالملكية وهنا احتمالات ثلثة الاوّل لمن لم ياذن وهو الاقوى الثاني ان يكون بين المشتركين

تعلق برقبته يباع فيه وان قلنا انه مهر تبع به بعد العتق والولد للمولى رق ومع جهلها فلها المهر قطعا

ولو وطي جهلا او بشبهة فلا حد وعليه المهر والولد حر وعليه قيمته لمولى الام يوم سقط حيا وكذا

لو ادعت الحرية فعقد ويلزمه المهر وقيل العشر مع البكارة ونصفه لا معها فان كان قد دفع المهر

اليها استعاده فان تلف تبعها والولد رق وعليه فكه بقيمته يوم سقوطه حيا وعلى المولى دفعه اليه

فان لم يكن له مال استسعى فيه فان امتنع قيل يفديهم الامام من سهم الرقاب ولو تزوج العبد بحرة

من دون اذن فلا مهر ولا نفقة مع علمها بالتحريم واولادها رق ومع الجهل فالولد حر ولا قيمة عليها و

العبد بالمهر بعد عتقه ولو تزوج بامة فان اذن المولى او لم ياذنا فالولد لهما ولو اذن احدهما فالولد

لمن لم ياذن خاصة ولو اشترك احدهما بين اثنين فاذن المولى المختص واحدهما فاشكال ولو زنا العبد

بامة غير مولاه فالولد للمولى الامة ولو زنى بحرة فالولد حر ولو زوج عبده امته ففي اشتراط قبول المولى

او العبد اشكال ينشأ من انه عقد او اباحة وفي وجوب اعطائها من مال المولى شيئا خلاف ولو اعتقا

فاجازت قبل الدخول وبعده مع التسمية وعدمها فاشكال ولو مات كان للورثة الفسخ لا للامة

ولو تزوج العبد بمملوكة فاذن له مولاه في شرائها فان اشتريها لمولاه او لنفسه باذنه او ملكه اياها

بعد الابتياع وقلنا انه لا يملك فالعقد باق والا بطل اذ ملكها ولو تحرر بعضه واشترى زوجته المملوكة بماله

بطل العقد وان كان بمال مشترك ولو اشترى الحر حصة احد الشريكين بطل العقد وحرم وطيها

فان اجاز الشريك النكاح بعد البيع ففي الجواز خلاف وكذا لو حللها ولو ملك نصفها وكان الباقي

حرا لم تحل بالملك ولا بالدائم وهل تحل متعة في ايامها قيل نعم وهل يقع عقد احد الزوجين الحر العالم

بعبودية الاخر فاسدا او موقوفا على اذن المالك الاولى الثاني نعم لو اعتق قبل الفسخ لزم العقد

الفصل الثاني في مبطلاته وهي ثلثة العتق والبيع والطلاق المطلب الاول

في العتق اذا اعتقت الامة وكان زوجها عبدا كان لها الخيار على الفور في الفسخ والامضاء سواء دخل

اولا الا اذا زوج ذو المائة امته في حال مرضه بمائة وقيمتها مائة ثم اعتقها لم يكن لها الفسخ قبل الدخول

والا لسقط المهر فلم تخرج من الثلث فيبطل عتق بعضها فيبطل خيارها فيدور ولو كانت تحت حر

ففي خيارها الفسخ خلاف واذا اختارت الفراق في موضع ثبوته قبل الدخول سقط المهر وثبت بعده

ولو اخرت الفسخ لجهالة العتق لم يسقط خيارها ولو كان لجهالة فورية الخيار او اصله احتمل السقوط

وعدمه والفرق ولو اختارت المقام قبل الدخول فالمهر للسيد ان اوجبناه بالعقد والا فلها وبعده

للمولى ولو لم يتم شيئا بل زوجها مفوضة البضع فان دخل قبل العتق فالمهر للسيد لوجوبه في ملكه

المشتركين اثلاثا
او يكون بين الكل
خبر المنقول انه هنا مشترك
لانه مع تعدد الاملاك لم يكن
المسئلة المنصوص عليها فيكون على الثلث

محارة — قوله ولو زوج عبده امته اه لا ريب
ان نكاح السيد لعبده من امته يستدعي صيغة
من طرف السيد هي صورة ايجاب لكن هل يشترط القبول
فيه قولان ع ل — قوله ينشأ من انه عقد او اباحة اه ان جعلنا
اباحة لم يشترط والا اشترط فيقبل ايهما كان من السيد او العبد

لان الاباحة
تبعيض من الملك
لانها تمليك للمنفعة
فيكون حل جميعها ع د

قوله لم يكن لها الفسخ اي لا يثبت لها خيار الفسخ اذ لو ثبت لادى
ثبوته الى عدم ثبوته وذلك لانه لو ثبت ففسخت لسقط المهر لان
الفسخ قبل الدخول من جانب الزوجة يسقط المهر واذا سقط
المهر انحصرت التركة في الجارية والامة فلم ينفذ العتق
في جميعها بل يبطل فيما زاد على ثلث التركة
وح فيبطل خيارها لان الخيار انما يثبت
اذا اعتق جميعها قطعا فيكون
ثبوته مؤديا الى عدم
ثبوته وذلك هو
الدور وهذا
بخلاف ما لو كان العتق في حال الصحة فانه ح لا يعتبر من الثلث فالخيار

كتاب النكاح

تمة حاشية صفحة قبل فقال انما انا شافع قالت لا حاجة لي فيه ثم الخيار هنا على الفور لعوله لنبي ص لبريرة ملكتي بضعك فاختاري والفاء للتعقيب فهو كخيار العيب وللشافعي وجهان الآخر
عنده انه على التراخي لما تقدم من حديث بريرة انه كان يمشي خلفها ويسال الناس ان يشفعوا فيه فلو كان على الفور سقط خيارها وما احتاج الى المسئلة قال الشيخ هذا التعليل ليس بصحيح لان النبي صلى الله عليه وآله

وان دخل بعده او فرض بعده فان قلنا صداق المفوضة يجب بالعقد وان لم يفرض لها فهو

للسيد وان قلنا بالدخول او بالفرض فهو لها لوجوبه حال الحرية ولو اعتقت في العدة الرجعية

فلها الفسخ في الحال فيسقط الرجعة ولا يفتقر الى عدة اخرى بل تتم عدة الحرة ولو اختارته

لم يصح لانه جار الى بينونة فلا يصح اختيارها للنكاح فان لم يراجعها في العدة بانت وان راجعها

كان لها خيار الفسخ فتعتد اخرى عدة حرة وان سكتت لم يسقط خيارها واذا فسخت فتزوجها بقيت

على ثلاث ولو اعتقت الصغيرة اختارت عند البلوغ والمجنونة عند الرشد وللزوج الوطي قبله

وليس للولي الاختيار عنها لانه على طريق الشهوة ولا خيار لها لو اعتق بعضها فان كملت اختارت

ح ولو لم تختر حتى تعتق فان قلنا بالمنع من الاختيار تحت الحر احتمل ثبوته هنا لانه ثبت سابقا

فلا يسقط بالحرية كغيره من الحقوق والسقوط كالعيب اذا علم المشتري بعد زواله ولو اعتقت

تحت من نصفه حر فلها الخيار وان منعنا الخيار في الحر ولو طلق قبل اختيار الفسخ احتمل ايقافه

فان اختارت الفسخ بطل والا وقع ووقوعه ولا يفتقر فسخ الامة الى الحاكم ولو اعتق الزوج وتحته امة

فلا خيار له ولا للمولاة ولا الزوجة حرة كانت او امة ولا لمولاها ولو زوج عبده امته ثم اعتقت او اعتقا

معا اختارت ولو كانا لاثنين فاعتقا دفعة او سبق عتقها او معا على راي اختارت ويجوز ان يجعل

عتق امته مهرها ويلزم العقد ان قدم النكاح فيقول تزوجتك واعتقتك وجعلت مهرك

عتقك وفي اشتراط قبولها او الاكتفاء بقوله تزوجتك وجعلت مهرك عتقك عن قول اعتقتك

اشكال ولو قدم العتق كان لها الخيار وقيل لا خيار لانه تتمة الكلام وقيل يقدم العتق لان تزويج

الامة باطل ولو جعل ذلك في امة الغير فان نفذنا عتق المرتهن مع الاجازة فالاقرب هنا الصحة

والا فلا والاقرب جواز جعل عتق بعض مملوكته مهرا ويسري العتق خاصة ولو كان بعضها حرا

فجعل عتق نصيبه مهرا صح فيشترط هنا القبول قطعا ولو كانت مشتركة مع الغير فتزوجها وجعل

عتق نصيبه مهرا فالاقرب الصحة ويسري العتق ولا اعتبار برضى الشريك وكذا لا اعتبار برضاه

لو جعل الجميع مهرا او جعل نصيب الشريك خاصة ولو اعتق جميع جاريته وجعل عتق بعضها مهرا

او بالعكس صح الجميع وليس الاستيلاد عتقا وان منع من بيعها لكن لو مات مولاها عتقت من نصيب

ولدها فان عجز النصيب سعت في الباقي وقيل يلزم الولد السعي فان مات ولدها وابوه حي

عادت الى محض الرق وجاز بيعها ويجوز ايضا بيعها في ثمن رقبتها اذا لم يكن لمولاها سواها وقيل

لو قصرت التركة عن الديون بيعت فيها بعد موت مولاها وان لم يكن ثمنا لها ولو كان ثمنها دينا

المتكلمين فترك الفسخ هو فعل البقاء وفيه نظر لانه غير التجنب
ولا استلزامه فورية كل خيار هذا هو الفرق الذي ذكره المصنف
٢٩ من املاء
المصنف الفرق
بين هذه الصور الثلث
بان لها الفسخ في جعل الخيار اصله
وجعل العتق دون جعل الفورية فرع
لو صالحها على الابقاء بعوض احتمل البطلان
لانه غير متقدم والصحة لانه معاوضة على البضع
جايزة ولانه حق لها اسقاطها بغير عوض فكذا به لرواية
الحسن بن محبوب عن مالك بن عطية عن سليمان بن خالد عن
ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن رجل كان له اب مملوك وكا

العتق او تأخره لان العتق لا يثبت الا بعد ثبوت النكاح
لانه مهر والمهر موقوف على ثبوت النكاح والمعلول متاخر عن العلة فالا
الايقاع كان للسيد وليتما فزوجها من نفسه وكان ايجابه منزلا منزلة
القبول لانه لفظ دال على الرضا لا يقال كيف يتزوج الانسان جاريته
لانا نقول جوز الشارع ذلك في هذه الصورة لان النكاح علة في
العتق وزمن العلة هو زمن المعلول وكان العتق حاصلا بالنسبة الى
صحة النكاح والرق حاصل بالنسبة الى ايقاع المولى

هنا والاصح ان كان مرتهنا والابطال والاصح انه لا يصح لانه من الاسباب
والشروط فيقتصر على النص مع ان المقدمة الاولى ممنوعة
قوله في الحاشية صح هنا الخ على الاقرب عند المص ووجه القرب
ان العتق من القرب التي اشتدت عناية الشارع بها
وهو مبني على التغليب ولا مانع منه الا حق الغير
وهذا المانع زايل بالاجازة ويحتمل العدم
وان قلنا بالصحة هناك والفرق
ان علاقة الرهن في معنى
علاقة الملك لانها
تثبت للمرتهن
سلطانا على الرهن فيمكن ان يكون ذلك مصححا للعتق مع الاجازة



فاعتقها وجعل عتقها مهرها او تزوجها واولدها وافلس بروما ت صح العتق ولا سبيل عليها ولا على

ولدها على راي ويحتمل في الرواية بعود الرق على وقوعه في المرض

المطلب الثاني

في البيع اذا بيع احد الزوجين تخير المشتري على الفور في امضاء العقد وفسخه سواء دخل او لا وسواء كان الآخر حرا او لا وسواء كان المالكان واحدا او كل واحد لمالك ويتخير مالك الآخر ان كان مملوكا لو اختار المشتري الامضاء فيه وفي الفسخ على الفور ايضا سواء كان هو البايع او غيره وقيل ليس للمشتري العبد فسخ نكاح الحرة ولو تعدد الملاك فاختار بعضهم الفسخ قدم اختياره على اختيار الراضي ولو باعهما المالك الواحد على اثنين تخير كل منهما ولو اشتراهما واحد تخير ومهر الامة لسيدها فان باعها قبل الدخول وفسخ المشتري سقط وان اجاز فالمهر للمشتري ولو باع بعد الدخول فالمهر للبايع سواء اجاز المشتري اولا ولو باع عبده فللمشتري الفسخ وعلى المولى نصف المهر للحرة ومنهم من انكرها ولو باع امته وادعى ان حملها منه فانكر المشتري لم يقبل قوله في فساد البيع وفي قبول الالحاق به نظر ينشأ من انه اقرار لا ضرر فيه ومن امكان الضرر وبشرائه فهو ولو مات ابوه عن غير وارث

المطلب الثالث

في الطلاق طلاق العبد بيده اذا تزوج باذن مولاه ولا اعتراض لمولاه سواء كانت زوجته حرة او امة لغير مولاه وليس له اجباره عليه ولا منعه منه الا ان تكون امة لمولاه فان طلاقه بيد المولى وله التفريق بغير طلاق مثل فسخت عقدكما او يامر كلا منهما باعتزال صاحبه وليس بطلاق فلا تحرم في الثاني لو تخلله رجعة ولو استقل العبد بالطلاق وقع على اشكال ولو امره بالطلاق فالاقرب انه فسخ ان جعلناه اباحة والا فاشكال وكذا الاشكال لو طلق العبد ولو طلق الامة زوجها ثم بيعت اكملت العدة وكفت عن الاستبراء على راي

الفصل الثالث

في الملك وفيه مطلبان

الاول

ملك الرقبة ويجوز ان يطأ بملك اليمين ما شاء من غير حصر فان زوجها حرمت عليه حتى النظر اليها بشهوة او الى ما يحرم على غير المالك الى ان يطلقها وبعد ان كانت ذات عدة وليس لمولاها فسخ العقد الا ان يبيعها فيتخير المشتري وله الجمع بين الامة وبنتها في الملك دون الوطي وكذا بين الاختين فان وطئ باحديهما حرمت الام والبنت مؤبدا والاخت جمعا فان اخرج الموطوءة ولو بعقد متزلزل حلت اختها ولكل من الاب والابن تملك موطوءة الآخر لا وطؤها ولا يحل للشريك على الشريك الا باباحة صاحبه لا بالعقد ويحل لغيرهما بهما مع اتحاد السبب ولو اجاز المشتري للامة النكاح لم يكن له الفسخ وكذا لو علم وسكت ولو فسخ فلا عدة وان دخل بها بل يستبرئها بحيضة

كتاب النكاح

قوله وكذا كل من ملك آه اى وكذا الذى يفسخ نكاح الامة المزوجة بالشراء وكل من ملك امة باى وجه كان من هبة او ارث او صلح او رهن وغير ذلك ووجه التشبيه تحريم وطؤها عليه قبل استبرائها بحيضة

بدل على ذلك وراء الاجماع ان الاستبراء انما يثبت وجوبه فى

٣١

المملوكة
وقد خرجت
العتق عن كونه
مملوكة ع ق
قوله او حائضا على راى اه اذا
ملك الامة حائضا لم يجب الاستبراء
واكتفى بتلك الحيضة وهو الاصح لان الغرض
علم براءة الرحم وهو حاصل بذلك وقال ابن ادريس
لابد من استبرائها لعموم الامر بالاستبراء ع ق رحمه الله

قوله ويجوز ابتياع ذوات الازواج اه لا خلاف بين علمائنا فى انه
يجوز للمسلم ان يشترى المرأة المزوجة من اهل الحرب ليطأها دون زوجها وكذا

او بخمسة واربعين يوما ان كانت من ذوات الحيض ولو لم تحض ولا يحل له وطؤها قبل الاستبراء

وكذا كل من ملك امة باى وجه كان حرم عليه وطؤها قبل استبرائها الا ان تكون يائسة او حائضا

على راى ظاهر الا من خصص حيضها بالتخيير او حاملا او لامرأة على راى ولعدل اخبر باستبرائها او

اعتقها مع جهل وطى محرم والاستبراء افضل ولو اعتقها بعد وطيها حرمت على غيره الا بعد عدة

الطلاق ويجوز ابتياع ذوات الازواج من اهل الحرب وبناتهم وما يسبيه اهل الضلال منهم

المطلب الثانى

ملك المنفعة يجوز اباحة الامة للغير بشروط كون المحلل مالكا

للرقبة جائز التصرف وكون الامة مباحة بالنسبة الى من حللت عليه فلو اباح المسلمة للكافر لم تحل

وكذا المؤمنة للمخالف ويجوز العكس الا الوثنية على المسلم والناصبية على المؤمن ولو كانت ذات بعل

او عدة لم يحل تحليلها والصيغة وهو لفظ التحليل مثل احللت لك وطئها او جعلتك فى حل من وطيها

والاقرب الحاق الاباحة به ولو قال اذنت او سوغت او ملكت فكذلك ولا يستباح بالعارية ولا بالاجارة

ولا يبيع منفعة البضع ويوكل الشريكان ثالثا او احدهما الآخر فى الصيغة فلو باشر فقال كل منهما

احللت لك حصتى صح ولو قال حللت حصتى فاشكال وهل هو عقد او تمليك منفعة خلاف ولو

اباح امته لعبده فان قلنا انه عقد او تمليك وان العبد يملك حلت والا فلا والاول اولى لانه نوع

اباحة والعبد اهل لها ويجوز تحليل المدبرة وام الولد دون المكاتبة وان كانت مشروطة والمرهونة

ولو ملك بعضها فاباحته لم يحل ولو احل الشريك حلت على راى ولو اباح الوطى حلت مقدمات

الاستمتاع ولو احل المقدمات او بعضها لم يحل الباقى ولا تستباح الخدمة باباحة الوطى وبالعكس

ولو وطى من غير اذن كان زانيا ان كان عالما وعليه العقر ان اكرهها او جهلت والولد للمولى ولو جهل

فالولد حر وعليه القيمة وتنتفى الحاجة الى الشرط الحرية او اطلق ولا شئ على الاب على راى

الفصل الرابع

فى بقايا مسائل متبددة يكره وطى الفاجرة والمولودة من الزنا وان ينام بين حرتين او يطأ حرة وفى

البيت غيره ولا بأس بهما فى الاماء وللسيد استخدام الامة نهارا وعليه تسليمها الى زوجها ليلا وهل

له اسكانها فى بيت من داره ام للزوج اخراجها ليلا نظر اقربه الاخير ولو كانت محترفة وامكنها ذلك

فى يد الزوج ففى وجوب تسليمها اليه نهارا اشكال وللسيد ان يسافر بها وليس له منع الزوج من السفر

ليصحبها ليلا وانما يجب النفقة بالتسليم ليلا ونهارا فلو سلمها ليلا فالاقرب عدم وجوب نصف

النفقة وتسقط مع سفر السيد بها ولو قتلها السيد قبل الوطى ففى سقوط المهر نظر اقربه العدم كما لو

قتلها اجنبى او قتلت الحرة نفسها واذا عقد بشهادة اثنين لها بالحرية واولدها فعليهما ما اتلفاه عليه

السـ ـ بالملك والاباحة فقال ره هذا غلط لانا لا نقول يستباح
بالملك بل هو حرام باجمعها وبالاباحة يحصل التحليل فى الجميع
قوله ولا تستباح الخدمة باباحة الوطى لان الخدمة منفصلة
لا يتناولها عقد التحليل ع ق قوله ولا شئ على الاب
على راى اقول لما شرط الحرية والرقية
فالحكم ظاهر ومع الاطلاق قولان
احدهما ان الولد رق
وعلى الاب فكه
بالقيمة و
الاخرى هو حر ولا شئ على الاب والاول اختيار الشيخ والثانى اختيار
ابن ادريس والمصنف وولده وهو الاصح عماده

من مهر و قيمة الولد ليزويرها وفى تضمينهما ما زاد عن مهر المثل اشكال ولا يشترط فى التحليل تعيين المدة على رأى واذا اشترى جارية موطوئة حرم عليه وطؤها قبلا الا بعد الاستبراء ويجب على البائع ايضا استبراؤها فيكتفى عن استبراء المشترى ويصدق المشترى مع عدالته على رأى ولو اشتراها حاملا كره له وطؤها قبلا قبل الوضع او مضى اربعة اشهر وعشرة ايام ان جهل حال الحمل لاصالة عدم اذن المولى بالوطى وان علم اباحته اما بعقد او تحليل حرم حتى تضع وان علم كونه عن زنا فلا باس ولو تقايلا البيع وجب الاستبراء مع القبض لا بدونه واذا طلق المجعول عتقها مهرا قبل الدخول رجع نصفها رقا لمولاها تستسعى فيه فان ابت كان لها يوم وله يوم فى الخدمة ويجوز شراؤها من سهم الرقاب والاقرب نفوذ العتق والرجوع بنصف القيمة وقت العقد كما لو اعتقت المهر قبل الدخول وملك كل من الزوجين صاحبه يوجب فسخ العقد فان كان المالك الرجل استباح بالملك وان كانت المراة حرمت عليه فان ارادته اعتقته او باعته ثم جددت العقد ولا يجوز العقد على المكاتبة الا باذن مولاها وان كانت مطلقة ولو علق المولى عتق جاريته بموت زوجها قيل يبطل وقيل يصح فتعتد عدة الحرة ولا ميراث والاقرب ثبوته مع تعدد الوارث ولو ملكت المكاتبة زوجها سيدها ففى الانفساخ نظر

الباب الخامس فى توابع النكاح وفيه مقاصد الاول العيب والتدليس

وفيه فصول

الاول فى اصناف العيوب ويتضمنها قسمان الاول المشتركة وهى

الجنون وهو اختلال العقل ولا اعتبار بالسهو السريع زواله ولا الاغماء المستند الى غلبة المرة بل المستقر الذى لا يزول فانه كالجنون ولا فرق بين الجنون المطبق وغيره ولكل من الزوجين فسخ النكاح بجنون صاحبه مع سبقه على العقد وان تجدد بعده سقط خيار الرجل دون المراة سواء حصل الوطى او لا

الثانى

المختصة اما الرجل فثلاثة الجب والخصاء والعنة اما الجب فشرطه الاستيعاب فلو بقى معه ما يمكن الوطى ولو قدر الحشفة فلا خيار ولو استوعب ثبت الخيار مع سبقه على العقد او على الوطى وفى الفسخ بالمتجدد اشكال فان اثبتناه وصدر منها فالاقرب عدم الفسخ واما الخصاء فهو سل الانثيين وفى معناه الوجاء وتفسخ به المراة مع سبقه على العقد وفى المتجدد بعده قول واما العنة فهو مرض يعجز معه عن الايلاج ويضعف الذكر عن الانتشار وهو سبب لتسلط المراة على الفسخ بشرط عدم سبق الوطى وعجزه عن وطئها ووطى غيرها فلو وطئها ولو مرة واحدة او عن عنها دون غيرها او عن عنها قبلا لا دبرا فلا خيار ويثبت الخيار لو سبق العقد او تجدد بعده بشرط عدم الوطى لها ولغيرها ولو بان خنثى فان امكن الوطى فلا خيار على راى

قوله قيل يبطل اه وجه البطلان ان التدبير تعليق عتق المملوك بموت سيده دون غيره لانه بمنزلة الوصية فوجه الصحة ان ٣ ٢
العتق يقبل
التاخير وقد جاز
تعليقه بموت المولى فجاز
تعليقه بموت غيره لمن له علاقة
مثل الزوجية ولرواية محمد بن حكيم عن
ابى الحسن موسى بن جعفر عليهما السلام ويتفرع
على القول بالصحة مسئلتان الاولى حكم العدة الثانية
حكم الميراث اما العدة من وفاة زوجها فانها عدة الحرة لان
حريتها يتحقق حين موت الزوج فلم يتعلق بها حكم الاعتداد الا

قوله وهى الجنون اه فيه تسامح لان
الضمير للعيوب المشتركة والجنون
امر واحد فلا يطابقان وكانه اراد ان
كل عيب فى نظر الشارع مشترك بين المراة
والرجل منحصر فى الجنون ع ل
قوله وان تجدد بعده سقط خيار الرجل اه وهو الاصح لنا على الثبوت فى الرجل مطلقا وجود المقتضى وهو الجنون الثابت بالنص كونه عيبا فلا يتقيد بعدم التجدد وان الضرر اللازم على المراة بالجنون موجود على التقديرين ولنا على عدم الثبوت فى المراة وجوب التمسك بلزوم العقد فان استصحاب الحال حجة ولم يثبت كون ذلك موجبا للخيار واكثر الاصحاب على خلافه ولا اصل فى جانبهم فوجب القول بنفيه ولان الضرر اللازم ثمة منتف فى المراة لان للرجل طريقا الى التخلص منها بالطلاق فلم يكن المقتضى للفسخ موجودا ايضاح

قوله فالاقرب عدم الفسخ اه وجه القرب ان فى فعلها ذلك ما يقتضى رضاها به والرضا بالعيب مانع من ثبوت الخيار وان الضرر اللازم عليها بذلك يسقط اعتباره لانها السبب فيه ويحتمل الثبوت لوجود المقتضى للفسخ وانتفاء المانع اذ ليس الاصلاح منها وهو غير صالح للمانعية فان المانع من الخيار هو الرضاء بالنكاح مع العيب لا الرضاء بالعيب وهو منتف هنا
ع ل ره

قوله وفى المتجدد بعده قول اه للشيخ قول بانه يفسخ بالمتجدد بعد العقد وهو قول ابن البراج لان به انقطاع النسل وفيه ضرر عظيم ووجه العدم اصالة بقاء اللزوم
ايضاح

والا ثبت ولا يرد الرجل بعيب سوى ذلك واما المراة فالمختص بها سبعة الجذام والبرص والقرن والافضاء والعمى والعرج والرتق اما الجذام فهو مرض يظهر معه تناثر اللحم ويبس الاعضاء ولا بد وان يكون بيّنا فلو قوى الاحتراق او تعجّر الوجه او استدارت العين ولم يعلم كونه منه لم يوجب فسخا واما البرص فهو البياض الظاهر على صفحة البدن لغلبة البلغم ولا اعتبار بالبهق ولا بالمشتبه واما القرن فقيل انه عظم ينبت في الرحم يمنع الوطى وقيل انه لحم ينبت في الرحم يسمّى العفل فان منع الوطى اوجب الفسخ والا فلا واما الافضاء فهو ذهاب الحاجز بين مخرج البول والحيض واما العمى فالاظهر من المذهب انه موجب للخيار ولا اعتبار بالعور والعمش وقلة النظر لبياض وغيره والعمى يوجب الفسخ وان كانتا مفتوحتين واما العرج فان بلغ الاقعاد فالاقرب تسلّط الزوج على الفسخ به والا فلا واما الرتق فهو ان يكون الفرج ملتحما ليس فيه مدخل للذكر ويوجب الخيار مع منع الوطى ولم يمكن ازالته او امكن وامتنعت وليس له اجبارها على ازالته ولا ترد المراة بعيب سوى ذلك وقيل المحدودة في الزنا ترد وقيل بل يرجع على وليها العالم بحالها بالمهر ولا فسخ

الفصل الثانى

في احكام العيوب خيار الفسخ على الفور فلو سكت صاحبه عالما مختارا ابطل خياره وكذا خيار التدليس وليس الفسخ طلاقا فلا يعتدّ في الثلث ولا يطرد معه تنصيف المهر ولا يفتقر الى الحاكم وفي العنّة يفتقر اليه لا في الفسخ بل في ضرب الاجل وتستقل المراة بعده عليه ولا يفسخ الرجل بالمتجدد بالمراة بعد الوطى وفي المتخلل بينه وبين العقد اشكال اقربه التمسك بمقتضى العقد ولا يمنع الوطى من الفسخ بالسابق على العقد مع الجهل فيجب المهر ويرجع به على المدلّس ان كان والا فلا رجوع ولو كانت هي المدلّسة رجع عليها الا بما يمكن ان يكون مهرا ولو كان العيب فيه لزم المهر خاصة اذا فسخت بعد الوطى ولو فسخ الزوج قبل الدخول سقط المهر وكذا المراة الا في العنّة فيثبت لها النصف ولو وطى الخصى فلها المهر كملا والفسخ والقول قول منكر العيب مع يمينه وعدم البيّنة ولا يثبت العنّة الا باقراره او البيّنة على اقراره او نكوله اما مع يمين المراة او مطلقا على خلاف فلو ادعت العنّة من دون الثلاثة احلف وقيل ان تقلص في الماء البارد فصحيح وان استرخى فعنين ولو ادعى الوطى قبلا او دبرا او وطى غيرها مع ثبوت العنّة صدق مع اليمين وقيل في دعوى القبل ان كانت بكرا صدق مع شهادة النساء بثبتها والا حشى قبلها خلوقا وامر بوطئها فيصدق مع ظهوره على العضو واذا ثبت العنّة وصبرت لزم العقد والا رفعت امرها الى الحاكم فيؤجله سنة من حين المرافعة فان واقعها او غيرها فلا فسخ والا فسخت ان شاءت ولها نصف المهر ولو قيل بان للمراة الفسخ بالجذام في الرجل امكن لوجوب التحرز

الحلبى عن الصادق عليه السلام قال انما يرد النكاح من البرص والجذام والعفل وكلمة انما للحصر والجواب واينما الخصى وجبّ ٢٣

معتمد قره

قوله ولا يطرد معه تنصيف المهر اه انما قال لا يطرد ولم يقل انه لم يتنصف تنبيها على انه يتنصف في بعض الصور فهو نفى للاخص فلا ينفى الاعم كا لتنصيف في العنّة محارمة

قوله وفي العنّة يفتقر اه اقول العنن مشتق من عنّ اذا اعرض والعنن والاعراض واحد معناه اعراض الذكر عن الايلاج فيؤجل سنة لئلا يكون من

بلغت الى دعواه فلو ادعى عود البكارة كان القول قول المراة مع بينتها انها هى البكارة الاولى محارمة

قوله والا حشى قبلها خلوقا اه هذا قول ابن البراج وبكذا الشيخ في ق رواية قال الشهيد ولا باس بها وقال الشيخ في ف ان القول قول الرجل مع اليمين واختاره في المخ محارمة

قوله فيؤجله سنة اه اطبق العلماء على كون الاجل سنة مطلقا بان تعذر الجماع قد يكون بعارض حرارة فيزول في الشتاء او برودة فيزول في الصيف او يبوسة فيزول في الربيع او رطوبة فيزول في الخريف فاذا مضت السنة مع عدم الاصابة علم انه خلقى ٤ د

اى لوكان العيب الموجب للفسخ في الزوج

بواحد من الطرق السابقة ٣

هذا قول ابن بابويه وابن حمزه

اى ان كان دعواه في القبل ١٢

اى وان لم يكن بكرا بل كانت ثيبا ١٢

فلم يكن لها بعد ذلك مرافعة ولا فسخ لتضمن ذلك الرضا بالعيب ١٢

من الغير رفاتر عليه السلام قال فرّ عن المجذوم فرارك من الاسد ويثبت العيب باقرار صاحبه او بشهادة عدلين عارفين وفي العيوب الباطنة للنساء بشهادة اربع منهن مؤمنات ولو كان بكل منهما عيب ثبت لكل منهما الخيار وفي الرتق الممتنع الازالة مع الجب اشكال ولو طلق قبل الدخول ثم علم بالعيب لم يسقط عنه ما وجب بالطلاق وكذا بعده وليس له الفسخ ولا بعد الرجعة مع العلم قبلها واذا فسخ احدهما بعد الدخول وجبت العدة ولا نفقة فيها الا مع الحمل وعلى الزوج البينة لو انكر علمه بالعيب فان فقدها فله اليمين فاذا حلف الزوج على المراة لانها غرت حيث لم نقل الولي فان ادعى اعلامه حلف ولو سوّغنا بالمتخلل بين العقد والوطي فرضي ببرص سابق ثم اتسع في ذلك العضو فالاقرب ثبوت الخيار ولو حصل في غيره ثبت الخيار قطعا ويسقط حكم العنة بتغييب الحشفة او مقطوعها بقدرها او بالوطي في الحيض والنفاس والاحرام ولا فرق في لزوم العقد باختيار المقام معه في اثناء السنة او بعدها واذا علمت بعنته قبل العقد فلا خيار ولو وطئها وسقط عند دعوى العنة ثم بانت ثم تزوجها فادعتها سمعت ولو تزوج باربع وطلقهن فشهدن عليه بالعنة لم تسمع وهل يثبت للولي الخيار الوجه ذلك مع مصلحة المولى عليه زوجا كان او زوجة ولو اختار الامضاء لم يسقط خيار المولى عليه بعد كماله لو فسخ

الفصل الثالث في التدليس ويتحقق باخبار الزوج

او وليها او ولي الزوج او السفير بينهما على اشكال بالصحة او الكمالية عقيب الاستعلام او بدونه وهل يتحقق لو زوجت نفسها او زوّجها مطلقا اشكال ولا يتحقق بالاخبار لا للتزويج او لغير الزوج فلو شرط الحرية فظهرت امة فله الفسخ فان كان قبل الدخول فلا شيء وبعده المسمى للمولى وقيل العشر او نصفه ويرجع بما غرم على المدلس فان كان هي تبعت بعد العتق ولو كان قد دفعه اليها استعاد ما وجده وتبعها بما بقي ولو كان مولاها فان تلفظ بما يقتضي العتق حكم عليه بحريتها وصح العقد وكان المهر للامة والا فهي على الرق ولا شيء له ولا لها على الزوج اذا فسخ وان كان بعد الدخول والاقرب وجوب اقل ما يصلح ان يكون مهرا للمولى ولو كان قد دفع اليها ولها احتمال تضمين السيد لغروره وضعف المباشرة والرجوع في كسبها والتبعية بعد العتق ولو لم يشترط الحرية بل تزوجها على انها حرة فخرجت امة فكما تقدم ولو تزوج لا على انها حرة ولا شرطها فلا خيار ويثبت الخيار مع رقية بعضها ويرجع بنصيبه من المهر خاصة فان كانت هي المدلسة رجع بنصفه معجلا وتبعت بالباقي مع عتقها اجمع ولو تزوجته على انه حر فبان عبدا فلها الفسخ وان كان بعد الدخول فلها المهر بعده لا قبله وكذا لو شرطت الحرية او ظهر بعضه مملوكا فكذلك ولو ظهر معتقا فلا خيار ولو تزوجها على انها بنت مهيرة فخرجت بنت

قيل كان له الفسخ والوجه ذلك مع الشرط لا مع الاطلاق ولا مهر قبل الدخول وبعده يرجع على المدلس اباكان او غيره ولو كانت هي المدلسة رجع عليها بما دفعه منه الا باقل ما يمكن ان يكون مهرا ولو خرجت بنت معتقة فاشكال ولو ادخل بنته من الامة على من زوجه بنت مهيرة فرق بينهما ولها مهر المثل ويرجع به على السابق ويدخل على زوجته وكذا كل من ادخل عليه غير زوجته فظنها زوجته سواء كانت اعلى او ادون ولو دخل مع العلم لم يرجع على احد ولو شرط البكارة فان ثبت سبق الثيبوبة فالاقرب ان له الفسخ ويدفع المهر ويرجع به على من دلسها فان كانت هي رجع الا باقل ما يمكن ان يكون مهرا وان لم يثبت فلا فسخ لاحتمال تجدده بسبب خفي وقيل له نقص شيء من مهرها وهو ما بين مهر البكر والثيب عادة ولو تزوج متعة فبانت كتابية او دو على راي من سوغه فلا فسخ الا ان يطلق او يهب المدة ولا يسقط من المهر شيء ولو شرط الاسلام فله الفسخ ولو ادخلت امراة كل من الزوجين على صاحبه فوطئها فلها المسمى على زوجها ومهر المثل على واطئها وترد كل منهما على زوجها ولا يطاها الا بعد العدة ولو ماتتا في العدة او مات الزوجان ورث كل منهما زوجته وبالعكس ولو اشتبه على كل منهما زوجته بالاخرى قبل الدخول منع منهما والزم الطلاق ولا يحتسب في الثلاث ويلزمه نصف المهر فيقسم بينهما بالسوية ان تداعتاه او يقرع فيه او يوقف حتى تصطلحا ويحرم على كل واحد منهما ام كل واحدة منهما ويحرم كل منهما على اب الزوج وابنه والميراث كالمهر ويحتمل القرعة ابتداء ويثبت المسمى في كل وطي عن عقد صحيح وان انفسخ بعيب سابق على الوطي او العقد ومهر المثل في كل وطي عن عقد باطل في اصله لا المسمى

فروع الاول لو شرط الاستيلاد فخرجت عقيما فلا فسخ لامكان تجدده كل شرط في الشيخوخة وعدم العلم بالعقم من دونه وجواز استناده اليه

الثاني يشترط في العقد ثبت له الخيار مع فقده سواء كان دون ما وصف او اعلى على اشكال نعم

الثالث لو تزوجها متعة او دواما على راي بشرط انها كتابية فظهرت مسلمة فلا خيار

لو تزوج العبد على انها حرة فظهرت امة فكالحر فان فسخ قبل الدخول فلا شيء وبعده المسمى على سيده او في كسبه ويرجع به على المدلس ويكون للمولى ولو اعتق قبل الفسخ فالاقرب ان المرجوع به للعبد ثم ان كان الغار الوكيل رجع بالجميع وان كانت هي فكذلك تتبع به لانه لم يرجع في المهر لان المهر استحقه السيد ورجوعه يكون في ذمتها ولو حصل منهما رجع بنصفه على الوكيل حالا ونصفه عليها تتبع به ولو اولد كان الولد رقا لمولاه ان كان المدلس سيدها او اذن لها مطلقا

وقد حقق الشيخ النذر بالمال الكثير الى الاقرار لصبي وقته عرفا شرعيا ولا يلزم من استعمال الشرع القران في غير التدريس نفي استعماله فيه

٣٥

او في التزويج بحرّ او بانّ عبد **الرابع** لو غرّ المكاتبة فان اختار الامساك فلها المهر وان اختار الفسخ فلا مهر قبل الدخول وبعده ان كان قد دفعه رجع بجميعه او بما الا اقل ما يمكن ان يكون مهرا وان لم يدفع فلا شيء او يجب الاقل ولو غرّه الوكيل رجع عليه بالجميع ولو اتت بولد فهو حرّ لانه دخل على ذلك ويغرم قيمته ويتبع في الاستحقاق ارش الجناية على ولد المكاتبة ولو ضربها اجنبي فالقته لزمه دية جنين حرّ لابيه فان كان هو الضارب فللاقرب اليه دونه والا فللامام وعلى المغرور للسيّد عشر قيمة الام ان قلنا ان الارش له **الخامس** لا يرجع بالغرامة على الغارّ الا بعد ان يغرم القيمة او المهر للسيّد لانه انما يرجع بما غرم وكذا لو رجع الشاهدان باتلاف مال او جناية بعد الحكم لم يرجع المحكوم عليه عليهما الا بعد الغرم وكذا الضامن يرجع بعد الدفع وللمغرور مطالبة الغارّ بالتخليص من مطالبة المراة او السيّد كما ان الضامن يطالب المضمون عنه بالتخليص **السادس** لو انتسب الى قبيلة فبان من غيرها اعلى او ادون فالاقرب انه لا فسخ وكذا للمراة نعم لو شرط احدهما على الآخر نسبا فظهر من غيره كان له الفسخ لمخالفة الشرط وكذا لو شرط بياضا او سوادا او جمالا

المقصد الثاني في المهر وفيه فصول الاول في الصحيح

وهو كل مملوك يصح نقله عينا كان او منفعة وان كانت منفعة حرّ كتعليم صنعة او سورة او علم محلل او اجارة الزوج نفسه مدة معينة على راى سواء كانت معينة او مضمونة ولو عقد الذميان على خمر او خنزير صح فان اسلم احدهما بعد الدفع برئ الزوج وقبله يجب القيمة عند مستحليه سواء كان معينا او مضمونا ولا يتقدر المهر قلة وكثرة على راى ما لم يقصر عن التقويم كحبة حنطة وليس ذكره شرطا فلو اخل به او شرط عدمه صح العقد فان دخل فلها مهر المثل وانما يفيد ذكره التعيين والتقدير فيشترط في صحته مع ذكره التعيين اما بالمشاهدة وان جهل كيله او وزنه كقطعة من ذهب وقبة من طعام او بالوصف الرافع للجهالة مع ذكر قدره ان كان ذا قدر فلو ابهم فسد وصح العقد ولو تزوجهن بمهر واحد صح وبسط على مهور الامثال على راى ولو تزوجها على خادم او بيت او دار ولم يعين ولا وصف فلها وسط ذلك ولو تزوجها على كتاب الله وسنة نبيه ولم يسمّ مهرا فمهرها خمسمائة درهم ولو اصدقها تعليم سورة لم يجب تعيين الحرف ولقنها الجائز على راى ولا يلزم غيرها لو طلبت وحدّه ان تستقل بالتلاوة ولا يكفي تتبع نطقه ولو نسيت الآية الاولى عقيب تلقين الثانية لم يجب اعادة التعليم على اشكال ولو لم يحسن السورة صح فان تعذّر تعليمها او تعلمت من غيره فعليه الاجرة وكذا الصنعة ولو عقد مرتين على مهرين فالثابت الاول سرّا او جهرا

قوله وهو كل مملوك اه احترز بالمملوك عما لا يملك اصلا وعما هو مملوك للغير

٣٦

د عابيح
فقلع عن الوقف
وشبهه ويجوز جعله مهرا
لكونه لا يعد مالا اه قوله
مدة معينة على راى منع اكثر الاصحاب
من ذلك لانه من خصائص موسى ومهر
بنت شعيب كان لابيها في ملته وقال بعض ان كا
الاجارة معينة بعلها الزوج بنفسه لا يصح وان كانت في
الذمة يصح لتعذر حصول العمل في الاول بالموت وصحة الاستيفاء
في الثاني من تركته والمعتمد الجواز مطلقا في كل عمل له قيمة ما لم ينتج
و نقل بمادة

قوله فمهرها خمسمائة
درهم اه وهو الذي تزوج به
رسول الله صلى الله عليه وآله نساءه روى
الحسن بن سعيد عن حماد بن عيسى عن معوية بن وهب
عن ابي عبد الله عليه السلام وباسناده الى عيسى بن زرارة عن
ابي عبد الله ع وبالاسناد الاول ان النبي ص زوج فاطمة ع على
درع حطمية وفي رواية اخرى عنه ع ان الدرع يساوي ثلثين
درهما وكان فرشها اهاب كبش وعن ابي يعفور عن ابي عبد الله
تزوج فاطمة ع على جرد ثوب ودرع وفراش من اهاب كبش
وعن النضر عن ابي عبد الله عن سنان عن ابي عبد الله
قال كان صداق النساء على عهد رسول الله
اثنتي عشرة اوقية ونش قيمتها من الورق
خمسمائة درهم عمار عن الثقة
الى محمد بن عيسى
البصري قال سمعت
ابا عبد الله ع
يقول قال ابي ما زوج رسول الله صلى الله عليه وآله شيئا من

والمهر مضمون في يد الزوج الى ان يسلّمه فان تلف قبله بفعل المراة برئ وكان قبضا وان تلف بفعل اجنبي تخيّرت بين الرجوع على الاجنبي او الزوج ويرجع الزوج عليه وان تلف بفعل الزوج او بغير فعل احد رجعت عليه بمثله فان لم يكن مثليا فالقيمة فيحتمل اكثر ما كانت من حين العقد الى حين التلف لانه مضمون في جميع الاحوال وحين التلف لانه مضمون بغير تعدّ منه اما لو طالبته بالتسليم فمنعها فعلى الاول يضمنه باكثر ما كانت قيمته من حين العقد الى حين التلف وعلى الثاني باكثر ما كانت قيمته من حين المطالبة الى حين التلف لانه غاصب ولو تعيّب في يده قيل تخيّرت في اخذه او القيمة والاقرب اخذه واخذ ارشه ولها ان تمتنع قبل الدخول من تسليم نفسها حتى تقبض المهر سواء كان الزوج موسرا او معسرا وهل لها ذلك بعد الدخول خلاف ولو كان مؤجّلا لم يكن لها الامتناع فان امتنعت وحلّ لم يكن لها الامتناع على رأي لاستقرار وجوب التسليم قبل الحلول وانما يجب تسليمه لو كانت متهيّاة للاستمتاع فان كانت محبوسة او ممنوعة بعذر لم يلزم ولو كانت صبيّة فالاقرب وجوب التسليم مع طلب الولي ولو منعت من التمكين لا للتسليم ففي وجوب التسليم اشكال ولو مكّنت كان لها الطلب فان لم يطأ فان رجعت الى الامتناع سقط طلبها الا اذا وطئها فان المهر يستقرّ بالوطي مرة ولو دفع الصداق فامتنعت من التمكين اجبرت وليس له الاسترداد واذا اسلم الصداق فعليه ان يمهلها مدة استعدادها بالتنظيف والاستحداد ولا يمهلها لاجل تهيئة الجهاز ولا لاجل الحيض لامكان الاستمتاع بغير القبل ولو كانت صغيرة لا تطيق الجماع او مريضة وجب الامهال وانما يستقرّ كمال المهر بالوطي او موت احد الزوجين لا بالخلوة على الاقوى ويستحب تقليله ويكره ان يتجاوز السنة وهو خمسماة درهم وان يدخل بالزوجة قبل تسليمه او بعضه او غيره ولو هدية ولا فرق بين موت الزوج قبل الدخول او المراة في استقرار جميع المهر لكن يستحب لها اذا مات الزوج ترك نصف المهر وقيل لو ماتت قبل الدخول كان لاوليائها نصف المهر وليس بجيد ويكره للورثة المطالبة بالمهر مع الدخول اذا لم تكن قد طالبت به

الفصل الثاني في الصداق الفاسد ولفساده اسباب الاول

عدم قبولية الملك كالخمر والخنزير مع اسلام احد الزوجين وكالحر وما لا قيمة له ولا منفعة مباحة فيه فلو تزوّج المسلم على خمر او خنزير او حرّ بطل المسمّى وقيل بطل العقد وهل يثبت قيمة المسمّى او مهر المثل قولان الاقرب الثاني ولو تزوجها على ظرف خلّ فخرج خمرا صحّ العقد وثبت مهر المثل وقيل مثل الخلّ وكذا لو تزوجها بعبد فبان حرا او مستحقا ولو تزوجها على عبدين فبان احدهما حرا

تسليم الصداق لانا نقول ان الزوج بالعقد على الصغيرة بمهر حال اوجب على نفسه الحق في الحال ورضي بتاخير قبض العوض ... عدم الوجوب لان الاستمتاع غير ممكن وضعفه ظاهر لانه بعقده لها اوجب على نفسه المهر

قوله سقط طلبها اقول هذا معلق بالتي ... لانه فرضنا ولا عدم التمكين وتوقف في وجوب تسليم المهر فاذا فرض التمكين زال المحذور المانع من وجوب التسليم فلو عادت الى الامتناع سقط وجوب المطالبة بناء على ان المطالبة بالمهر موقوفة على التمكين والاقوى ان لها المطالبة مطلقا

الفاسد وعدم التسمية لانهم في الثاني رضوا بعدم المهر دون الاول وتوقف في التحرير وافتى في د بالصحة ولزوم مهر المثل وهو مبني على ان ضمان المهر على الزوج ضمان يد او ضمان معاوضة بدلالة في النكاح شبها ... قال تعالى وآتوهن صدقاتهن ... فعلى الاول يكون كالمبيع اذا تلف في يد البائع بعد قبض الثمن المعين واتلاف او بالعكس في يد المشتري

لم يخصر الصداق في الآخر بل يجب بقدر حصته الحر من مهر المثل او قيمته لو كان عبدا ولو اصدقها
عبدا فخرجت مستحقة فان كانت مثلية فالمثل والا فالقيمة ويحتمل مهر المثل **الثاني**
الجهالة فلو تزوجها على مهر مجهول بطل المسمى وثبت مهر المثل لتعذر تقويم المجهول ولو ضمه
الى المعلوم احتمل فساد الجميع فيجب مهر المثل واحتساب المعلوم من مهر المثل فيجب الباقي فلو زاد
عن مهر المثل لم يجب الزيادة على الاول دون الثاني ولو تزوج واشترى واستاجر بسط على
مهر المثل وثمن واجرته ولو زوجه جاريته وباعها منه بطل النكاح وسقط من المسمى بنسبة
مهر المثل ولو تزوج بها واشترى منها دينارا بدينار بطل البيع ووجب مهر المثل والاقوى ما يقتضيه
التقسيط من المسمى ولو اختلف الجنس صح الجميع **الثالث** الشرط ولو شرط في العقد ما
لا يخل بمقصود النكاح وان كان غرضا مقصودا في الجملة لم يبطل النكاح بل الشرط ان خالف
المشروع مثل ان يشترط ان لا يتزوج عليها او لا يتسرى او لا يمنعها من الخروج او ان لا يقسم لضرتها فالعقد
والمهر صحيحان ويبطل الشرط خاصة وكذا لو شرط تسليم المهر في اجل فان لم يسلم كان العقد باطلا
فانه يبطل الشرط خاصة وفي فساد المهر وجه فان الشرط كالعوض المضاف الى الصداق فيبعد
الرجوع الى قيمة الشروط فيثبت مهر المثل ولو شرط ان لا يقتضها لزم الشرط فان اذنت بعد ذلك
جاز وعندي فيه اشكال وقيل يختص بالموجل ولو شرط الخيار في النكاح بطل العقد وان شرطه
في المهر صح العقد والمهر والشرط فان اختار بقاءه لزم والا يثبت مهر المثل ولو سمى لها شيئا ولابيها
شيئا لزم مسماها خاصة ولو امهرها شيئا وشرط ان يعطي اباها منه شيئا قيل لزم الشرط ولو
شرط ان لا يخرجها من بلدها قيل لزم الشرط للرواية وهل يتعدى الى منزلها اشكال ولو شرط لها
مهرا ان لم يخرجها من بلدها وازيد ان اخرجها فاخرجها الى بلاد الشرك لم تلزم اجابته ولها الزائد
وان اخرجها الى بلد الاسلام كان الشرط لازما وفيه نظر ولو شرط عدم الانفاق بطل الشرط
الرابع استلزام ثبوته نفيه كما لو قبل نكاح عبد جعل رقبته صداقا لحرة او لمن انعتق بعضها
فان النكاح يبطل اما لو زوج ابنه من امرأة واصدقها ام ابنه او اخته من مال نفسه فسد
الصداق لانها لا تدخل في ملكها ما لم تدخل في ملكه فتعتق عليه فيصح النكاح دون المهر **الخامس**
ان يزوج الولي بدون مهر مثلها فيصح العقد وفي صحة المسمى قولان وكذا لو زوجه باكثر
من مهر المثل فان المسمى يبطل وفي فساد النكاح اشكال ينشأ من التمسك بالعقد الذي لا يشترط
فيه المهر لا ذكره ومن بعد الرجوع الى مهر المثل دون رضاها وما قنعا به والاقوى ان مع فساد

لان الثمن والمثمن من جنس واحد وبعض المسمى مهرا لا محالة
٣٨
فيبقى
بعض الدينار
في مقابل الدينار
فيبطل الصرف للربا و
قيل يبطل النكاح ايضا والاصح
صحته لوجود المقتضي وهو العقد
وانتفاء المانع اذ ليس الا مقارنته الصرف المشتمل
على الربا اياه وهو غير صالح للمانعية لان بطلان
احد العقدين المتقاربين لا يقتضي بطلان الاخر وحينئذ يجب
مهر المثل عند الشيخ في ط احتجاجا بان الدينار يقع في مقابلة
الدينار فيبقى النكاح بغير مهر وفيه نظر لان الدينار في مقابل
كل من الدينار والبضع فيكون لكل منهما ما يقتضيه التقسيط
...
ديناره الذي هو المسمى واعلم ان المصرح هنا قوى التقسيط
و
في تحرير بالبطلان
ووجهه لان اجزاء الثمن
منطبقة على اجزاء المثمن فكانها قد
باعت دينارا بدينار وزوجت نفسها و
هو باطل بغير عوض قوله وعندي فيه اشكال لانه حكم بان
من ان الشرط ان صح لم يبح بالاذن وان فسد مع العقد وهو
الاول لم يبح ايضا وان فسد الشرط خاصة حلت
من دون اذنه وقال ابن حمزة يختص
بالموجل والمتعة
في ذ ب
مع انهما سبق في الحج في باب المتعة وذكرها قبل ذلك وابطل
...
الصحة مطلقا ومن منافاة الشرط لمقصود النكاح ومخالفته لما في
الكتاب والسنة فيقتضي بطلانه ع د
قوله وهل يتعدى الى
منزلها اشكال لانه ورواه ابن ابي عمير عن هشام بن سالم
عن ابي العباس عن ابي عبد الله عليه السلام
نفي لها بذلك وقال يلزم ذلك وهو مختار
وافق بها الشهيد في اللمعة وعداها
الى المنزل وهو المنقول عنه
قوله وهل يتعدى
الى منزلها
اشكال انه اي على القول باللزوم هل يتعدى الحكم باللزوم من المسألة

المسمى يثبت الخيار في فسخ العقد وامضائه نعم لو اصدق قابنه اكثر من مهر المثل من ماله جاز وان د
في ملك الابن ضمنا **السادس** مخالفة الامر فاذا قالت زوجنى بالف فزوجها بخمسمائة لم يصح
العقد ويحتمل ثبوت الخيار ولو قالت زوجنى مطلقا فزوجها باقل من مهر المثل فالاقرب الرجوع
الى مهر المثل ولو لم يذكر مع الاطلاق المهر احتمل الصحة للامتثال والفساد اذ مفهومه ذكر المهر عرفا
ومع التقييد يحتمل الفساد والخيار فيثبت مهر المثل ولو قالت زوجنى بما شاء الخاطب فهو تفويض
بانى ولو عرف ماشاء فقال زوجتك بما شئت صح وليس تفريق الصفقة سببا للفساد فلو اصدقها
عبدا يساوى الفين على ان ترد عليه الفا فنصفه صداق ونصفه فى حكم مبيع فلو ارادت افراد

الفصل الثالث

الصداق والمبيع بالرد بالعيب جاز بخلاف رد نصف المبيع

الاول

فى التفويض وهو قسمان **الاول** تفويض البضع وهو اخلاء العقد من ذكر المهر بامر من
يستحق المهر وليس مبطلا مثل زوجتك نفسى او فلانة فيقول قبلت سواء نفى المهر او سكت عنه
فلو قالت على ان لا مهر عليك صح العقد ولو قالت على ان لا مهر عليك فى الحال ولا فى ثانيه احتمل
الصحة لانه معنى ان لا مهر عليك والبطلان لانه جعلها موهوبة ويصح التفويض فى البالغة
الرشيدة دون من انتفى عنها احد الوصفين نعم لو زوج مفوضة او بدون مهر المثل صح فيثبت
مهر المثل بنفس العقد وفيه اشكال ينشأ من اعتبار المصلحة المنوطة بنظر الولى فيصح التفويض
ونوقا بنظره فعلى الاول لو طلقها قبل الدخول فنصف مهر المثل وعلى الثانى المتعة وللسيد تزويج
امته مفوضة فان باعها قبل الدخول فاجاز المشترى كان التقدير الى الثانى والزوج وعلى كل التقدير
ولو اعتقها قبله فرضيت فالمهر لها والتقدير اليها واليه ثم المفوضة يستحق عند الوطى مهر المثل
وان طلقها قبله بعد فرض المهر ثبت نصف المفروض وقبله المتعة ولا يجب مهر المثل ولا المتعة
بنفس العقد فلو مات احدهما قبل الدخول والطلاق والفرض فلا شئ وبعد الدخول مهر المثل
وبعد الفرض المفروض ولو تراضيا بعد العقد بالفرض وهو تقدير المهر وتعيينه صح سواء زاد على
مهر المثل او ساواه او قصر عنه وسواء علما مهر المثل او احدهما او جهلا والاعتبار فى مهر المثل بحال
المراة فى الجمال والشرف وعادة اهلها ما لم يتجاوز السنة وهو خمسمائة درهم فان تجاوز ردت اليها
وهل المعتبر العصبات او الاقارب مطلقا اشكال اما الام فليست من نسبها فلا يعتبر بها نعم يعتبر
اقاربها ان يكونوا من اهل بلدها فان البلاد تتفاوت فى المهور وان يكونوا فى مثل عقلها
وجمالها ويسارها وبكارتها وصراحة نسبها وكلما يختلف لاجله النكاح والاقرب عدم تقديره

بين الاول والثانى فانه فى الاول لولا العقد لكان باقيا على
٣٩
ملك
الابن فالعقد
سبب فى زواله عن ملكه
على خلاف المصلحة فكان
فاسدا واما الملك الضمنى فانه
لولا العقد لم يكن ملكا له اصلا فلم يفوت
عليه بسبب العقد شيئا هذا الفرق بخطه
قوله ويحتمل ثبوت الخيار اه وجه البطلان امرها بعقد
يستلزم النهى عن الاقل فيبطل ووجه الاحتمال انه بالنسبة
الى غير المامور به فضولى وعقد الفضولى يقف على الاجازة

بالف فزوجها ولم يذكر مهرا آه قلت المعنى بالصحة المتقية
فى
الاحتمال
الاول هو اللزوم بمعنى
تخيرها بين الاجازة والفسخ هنا
هو معنى الاحتمال الثانى فلم يكن بينهما فرق
قلت الاول موقوف الصحة على الاجازة والثانى موقوف
الفساد على الفسخ ويظهر الفائدة فيما لو مات احدهما قبل
حصول احد الامرين فعلى الاول يبطل النكاح
لفقد شرطه وعلى الثانى لا
لفقد مانعه فافهم
ان
الاجازة شرط الصحة فى الاول وعدمها سبب البطلان والفسخ

ان لها مهر المثل بنفس العقد وان طلقها قبل الدخول فلها نصف
مهر المثل ولها الاعتراض فى المهر خاصة مع عدم المصلحة بخطه
قوله وعلى الثانى المتعة اقول لا يجب المتعة عندنا نصا
الا فى المفوضة اذا طلقت قبل الدخول ولم يجر
العقد فرض وهل يستحق لباقى المطلقات
الاصح نعم والقرآن ناطق بالحكم
فى قوله تعالى لا جناح عليكم
ان طلقتم النساء
ما لم تمسوهن
او تفرضوا لهن فريضة ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر
قدره الآية وعند الجمهور يجب لكل مطلقة وعند بعضهم

بمهر السنة فيما اشبه الجناية كالنكاح الفاسد ووطي الشبهة والاكراه والمعتبر في المتعة بحال الرجل

فالغني يمتع بالدابة او الثوب المرتفع او عشرة دنانير والمتوسط بخمسة او الثوب المتوسط والفقير

بدينار او خاتم وشبهه ولا تستحق المتعة الا المطلقة التي لم يفرض لها مهر ولم يدخل بها ولو اشترى زوجته

فسد النكاح ولا مهر ولا متعة وللمفوضة المطالبة بفرض المهر لمعرفة ما تستحق بالوطي او التشطير بالطلاق

ولها حبس نفسها للفرض والتسليم ولو اتفقا على الفرض جاز وان اختلفا ففي فرض الحاكم اذا ترافعا اليه

نظر اقربه انه يفرض مهر المثل ولو فرضه اجنبي ثم طلقها احتمل المتعة فيرد على الاجنبي لان فرض الاجنبي

يوجب على الزوج مالا وليس وليا ولا وكيلا فكان وجود فرضه كعدمه والصحة لانه يصح قضائه

عنه فيصح فرضه ويرجع نصفه اما الى الزوج لانه ملكه حين قضى به دينا عليه او الى الاجنبي لانه

دفعه ليقضي ما وجب لها عليه وبالطلاق سقط وجوب النصف فيرد النصف اليه لانه لم يتبرع

بحق عن قضاه عنه ولو ارتضى بما فرضه الزوج بطل الفرض فان طلقها قبل الدخول فالمتعة

ولم يكن لها نصف ما فرضه وان كان قد رضي به لانها لم تقبله وتقبل ان رضيه اذا كان بقدر مهر المثل

فصاعدا وان كان محجورا عليه للفلس ويلزمه وان زاد عن مهر السنة لكن تضرب المراة مع الغرماء

بمهر المثل في المحجور عليه ويتبع بالزيادة بعد فكه اما لو فرض اقل فان كان بقدر السنة فالاقوى اللزوم

وينبغي ان لا يدخل بالمفوضة الا بعد الفرض ولو وطي المفوضة بعد سنين وقد تغيرت صفتها

وجب مهر المثل معتبرا بحال العقد ومهر المثل حال ولو كان الزوج من عشيرتها والعادة في نسائها

تخفيف المهر للقريب خفف وكذا لو خفف عن الشريف ويجوز اثبات الاجل في المفروض والزيادة

على مهر المثل سواء كان من جنسه او لا ولو ابرأته قبل الفرض والوطي والطلاق من مهر المثل او المتعة

او منهما لم يصح ولو قالت اسقطت حق طلب الفرض لم يسقط ولو كان نساؤها تنكحن بالف مؤجلة

لم يثبت الاجل لكن ينقص بقدره منها ولو سامحت واحدة من العشيرة لم يعتبر بها والاعتبار

في الوطي في النكاح الفاسد بمهر المثل يوم الوطي واذا اتحدت الشبهة اتحد المهر وان تعدد الوطي

ولو لم يكن شبهة كالزاني مكرها وجب لكل وطي مهر واذا وجب الواحد بالوطي المتعدد اعتبر

ارفع الاحوال ولو دخل ولم يسم شيئا وقدم لها شيئا قيل كان ذلك مهرها ولا شيء لها بعد

الدخول الا ان يشارطه قبل الدخول على ان المهر غيره ولو فرض الفاسد طولب بتغيير

الثاني تفويض المهر وهو ان يذكر المهر على الجملة مبهما ويفوض تقديره الى احد الزوجين

او اجنبي على اشكال مثل زوجتك على ان تفرض ما شئت او ما شئت او ما شاء زيد فان كان التقدير

قوله فيما اشبه الجناية آه فيه ثلثة اقوال الاول انه يعتبر مطلقا فيرد مهر المثل الى مهر السنة ان زاد عليه وعليه اكثر الاصحاب

الثاني لا يعتبر مطلقا

الثالث ما اختاره ... ووجه القرب ان هذا في الحقيقة متلف وكل متلف مضمون لدين يغلي فيضمن بقيمته فلا يتقدر بمهر السنة ويحتمل ضعيفا انه وان تجاوز مهر السنة لعموم الرواية

قوله ففي فرض الحاكم اذا ترافعا اليه نظر اقول منشا النظر ان النكاح يتعلق بالزوجين فلا مدخل لغيرها فيه ومن حيث ان الحاكم نصب لرفع النزاع لانه به يتم نظام النوع ...

... اخذ من بين الزوج قبل ان تدخل عليه فهو الذي حبس للزوج به فرجها قليلا كان او كثيرا اذ هو قبضته منه وقبلته ورضيت عنه فلا شيء لها بعد ذلك وقال ابن حمزة ان ادعت المدية والزوج المهر فالقول قوله فان لم يكن لها بينة حلف وسقطت دعواها فان نكل الزم بها او ترد اليمين فله ذلك قال المصنف كان عادة العرب انه مع تقديم شيء وعلم التقدير كان ذلك المقدم مهرا فان اعتاد قوم ذلك حمل على العادة والاقوى انه تفويض ان قصد الدافع فرضا كان حكمه حكم باقي العروض محارية

كتاب النكاح

الى الزوج لم يتقدر قلة وكثرة بل يلزم ما يحكم به سواء زاد عن مهر المثل او نقص وان كان الى

الزوجة لم يتقدر قلة واما الكثرة فلا تزيد على خمسماة درهم ولو طلقها قبل الدخول الزم من اليه

الحكم به ويثبت لها النصف ما لم تزد المراة عن مهر السنة ولو مات الحاكم قبله وقبل الدخول فلها

مهر المثل ويحتمل المتعة بخلاف مفوضة البضع حيث رضيت بغير مهر وقيل ليس لها احدهما

الفصل الرابع

في التنصيف والعفو اذا دخل الزوج بالوطي قبلا او دبرا استقر

كمال المهر وتملك الجميع بالعقد فالنماء والزيادة لها سواء طلقها قبل الدخول اولا ولها التصرف

فيه قبل قبضه ولا يجب بالخلوة وان كانت تامة على راي فان كان قد سلم اياها والا كان دينا

عليه لا يسقط بالدخول طالت المدة او قصرت وان طلق قبل الدخول وجب عليه نصف المسمى

والفسخ كالطلاق الا ما يكون لعيب غير العنة فانه يقتضي سقوط جميع المهر ثم المطلق ان كان

قد دفع المهر استعاد نصفه فان كان قد تلف فنصف مثله او نصف قيمته فان اختلفت القيم

في وقت العقد والقبض لزمها الاقل من حين العقد الى حين التسليم وان تعيب قيل ترجع في

نصف القيمة والاقرب في نصف العين مع الارش اما لو نقصت قيمته لتفاوت السعر فانه نصف

العين قطعا وكذا لو زادت لزيادة السوق ويضمن النقص مع التلف دون الزيادة وان زاد

منفصلة فالزيادة لها خاصة وان كانت متصلة تخيرت بين دفع العين الزائدة او دفع

نصف القيمة من دونها ولو زادت ونقصت باعتبارين كتعليم صنعة ونسيان اخرى

تخيرت في دفع نصف العين او نصف القيمة فان دفعت العين اجبر عليها

والا تخير ايضا ولو تعيب في يده لم يكن له الا نصف المعيب فان كان قد دفع ارشا رجع

بنصفه ايضا ولا يشترط في الزيادة زيادة القيمة بل ما فيه غرض مقصود وحمل الامة

زيادة من وجه ونقصان من اخر وفي البهيمة زيادة محضة الا اذا اثر في افساد اللحم

والزرع للارض نقص والطلاق مقتض لملك الزوج لا ان يملك باختياره فلو زاد بعد

الطلاق قبل الاختيار فله نصف الزيادة ولو زال ملكها بجهة لازمة كالبيع والعتق والهبة

لزم مثل النصف او قيمته فان عاد بعد الدفع سقط حقه وقبله يرجع في العين ولو تعلق

به حق لازم كالرهن والاجارة تعين البدل فان صبر الى الخلاص فله نصف العين

ولو قال انا ارجع فيها واصبر حتى تنقضي الاجارة احتمل عدم الاجابة واجباره على اخذ القيمة

اذا دفعها لانه يكون مضمونا عليها ولها ان تمتنع منه الا ان يقول انا اقبضه واردّه الى المستاجر

امانة او يسقط عنها الضمان على اشكال فلو ذلك ولو كان البيع بخيار لها او لم تقبض الهبة او دبرت على اشكال فيهما تخيرت في الرجوع ودفع نصف العين وفي دفع القيمة فان دفعت القيمة ثم رجعت لم يكن له اخذ العين ويقوى الاشكال في الوصية بالعتق ولو كان الصداق صيدا فاحرم ثم طلق احتمل رجوع النصف اليه لانه ملك قهري كالارث فان علينا حق الله وجب ارساله وعليه قيمة نصيبها ولو امهر المدبرة ثم طلق قيل تحرر بموته وقيل بينهما نصفان والحق بطلان التدبير بالاصداق واذا كان الصداق دينا او اتلفه صح ان تهبه بلفظ الهبة والابراء والعفو ولا يفتقر الى القبول ولو تلف في يدها فعفى الزوج او وهبها او ابرأها بعد الطلاق صح ولو عفى الذي عليه المال لم ينتقل عنه الا بالتسليم ولو كان المهر عينا لم يزل الملك بلفظ العفو والابراء فان وهب افتقر الى القبول والاقباض وفي اجراء العفو مجرى الهبة نظر واذا عفى احد الزوجين عن حقه الدين او العين مع الاقباض صح عفوه والذي بيده عقدة النكاح وهو الاب والجد العفو عن بعض حقها لا جميعه قيل ولمن توليه امرها وليس لولي الزوج العفو عن حقه مع الطلاق

فروع الاول

لو اصدقها نخلا فاثمر في يدها طلقها قبل الجذاذ لم يكن له الثمرة فان بذلت نصف المجموع لزمه قبوله على اشكال وكذا لو قطعت الثمرة وبذلت نصف العين ولا عيب بالقطع او دفعت الارش اجبر ويحتمل قويا الرجوع في مشغولة بالابقاء ولو طلب قطع الثمرة قبل الادراك ليرجع في العين او يقول انا اصبر الى الجذاذ و ارجع لم يجب اجابته ولو طلبت منه الصبر لم يجبر عليه وكذا الارض لو حرثتها او زرعتها الا انه اجبر على القبول لو بذلت نصف المجموع ولو ولدت الجارية او نتجت الشاة في يد الزوج فالولد لها خاصة فان تلف الولد بعد المنع من التسليم والمطالبة او نقص ضمن والا احتمل الضمان لانه تولد من اصل مضمون فاشبه ولد المغصوبة وعدمه لانه امانة ولو نقصت الام اخذت النصف وارشه سواء قد طالبت وامتنع او لم تطالب ولو ارتدت قبل الدخول رجع بما سلمه اليها فان نمى فالزيادة لها ولو اصدقها امة حاملا فولدت رجع بنصف الولد ويحتمل عدمه لانه زيادة ظهرت بالانفصال

الثاني

لو اصدقها حليا فكسرته واعادت صنعة اخرى فهو زيادة ونقصان فلهما الخيار فان اعادت تلك الصنعة احتمل اعتبار رضاها لانها زيادة حصلت باختيارها فان ابت فله نصف قيمته مصوغا ويحتمل مثل وزنه ذهبا وقيمة الصنعة ولو اصدقها قطعة من فضة فصاغتها تخيرت في دفع نصف العين فيجبر على قبوله ودفع نصف القيمة ولو كان ثوبا فخا طته

كتاب النكاح

الثالث لم يجبر على قبول نصف العين الا ان يكون مفصلا على ذلك الوجه
لو اصدق الذميان خمرا فطلق قبل الدخول بعد القبض و الاسلام وقد صار خلا رجع
بنصفه ويحتمل عدم الرجوع بشئ للزيادة في يدها فسقط حقه من العين وله اقل القيم
من حين العقد الى حين القبض و قد كان خمرا لا قيمة له فعلى الاول لو تلف الخل قبل الطلاق
احتمل ان يرجع بمثله وعدمه لانه يعتبر بدله يوم القبض ولا قيمة له ح ولو رجع خلا بعلاجها
فعدم الرجوع اظهر لحدوث المالية باختيارها ولو صارت خلا في يده ثم طلقها فلها النصف
منه ويحتمل نصف مهر المثل لانتفاء القبض و قد ترافعوا قبله فبطل ووجب مهر المثل
الرابع لو اصدق تعليم سورة فطلق قبل الدخول فان علمها رجع بنصف الاجرة
والا رجعت به وكذا تعليم الصنعة **الخامس** كل موضع يثبت الخيار بسبب الزيادة
او النقصان لا ملك قبله وهذا الخيار ليس على الفور فان كان لها الخيار وامتنعت حبس
عنها عين الصداق كالمرهون **السادس** لو وهبته المهر المعين او الدين عليه ثم
طلقها قبل الدخول رجع بنصف القيمة وكذا لو خالعها به اجمع ويحتمل في الابراء عدم رجوعه
لانه اسقاط لا تمليك ولهذا لو شهدا بدين فقبضه المدعي ثم وهبه من المدعى عليه ثم رجع الشاهدان غرما له
السابع اذا وهبته المهر ثم ارتدت قبل الدخول ففي الرجوع بالجميع او النصف نظر **الثامن**
لو وهبته النصف ثم طلقها احتمل رجوعه بالنصف الباقي وبنصفه وقيمة الربع ولو خالعته
على النصف انصرف الى ما تملكه **التاسع** لو تلف الصداق في يدها بعد الطلاق بغير
تفريط رجع ان جعلناه كالمبيع وان جعلناه كالموهوب بعد الرجوع فلا ولو تلف في يدها
بعد رجوع الكل بالفسخ فهو مضمون لان ذلك تراد العوضين **العاشر** لو اعطى عوض المهر
شيئا ثم طلقها قبل الدخول رجع بنصف المسمى لا بالمدفوع **الحادي عشر** لو طلقها بائنا ثم تزوجها
في عدته ثم طلقها قبل الدخول فعليه النصف **الثاني عشر** لو اصدقها عبدين فمات احدهما
رجع بنصف الموجود ونصف قيمة الميت **الثالث عشر** لو كان المهر مشاهدا غير معلوم الوزن
فتلف قبل قبضه فابرأته او تزوجها بمهر فاسد فابرأته من مهر المثل او بعضه صح وان لم يعلما الكمية
ولو ابرأته من مهر المثل قبل الدخول لم يصح وان دخل لم يسقط **الرابع عشر** لو زوج الاب
او الجد له الصغير صح والمهر على الولد ان كان موسرا والا كان المهر في عهدة الاب او الجد فان مات
اخرج المهر من صلب تركته سواء بلغ الولد وايسر اولا ولو دفع الاب المهر مع يسار الولد تبرعا

الثالث وهو عدم الرجوع بشئ اصلا لعدم قبضها المهر نحن
٤٣
نتكلم
على تقدير
كون الابراء اسقاطا
لا تمليكا عارية قوله
في الابراء عدم رجوعه اذا ابرأ
منه بلفظ الابراء ثم طلقها قبل الدخول
ففيه احتمالان احدهما يرجع بنصف المهر لتصرف
فيه لان الابراء تصرف في الدين واتلاف له لانه قبل
الابراء يوصف بالثبوت في ذمته وثانيهما عدم الرجوع لانها
لم تاخذ منه مالا ولا انتقلت اليه الصداق ولا اتلفته عليه فلا ضمان

فظاهره يمكن حمله على التقسيم الثاني في المسئلة الاولى اعني
التزويج بمهر فاسد ولكنه يبتني على ان التزوج بالمهر الفاسد
لا يجب فيه مهر المثل بنفس العقد بل يكون كالتفويض
ويمكن تغاير الموضوع ويكون المراد بقوله لو
ابرأته من مهر المثل قبل الدخول
صورة التفويض لان مهر المثل
لا يجب فيه عند نا الا
بالدخول فيكون
ابراء
ما لم يجب والمراد بالابراء في المسئلة الثالثة في صورة فتا



او اعساره للضمان ثم بلغ الصبي فطلق قبل الدخول رجع النصف الى الولد لانه كالهبة وكذا لو دفع عن الكبير تبرعا او عن الاجنبي على اشكال ولو ارتدت انفسخ النكاح ورجع الصداق الى الولد وكذا لو فسخ الولد العقد لعيب بعد الدخول وقبله على اشكال واذا دفع عن ولده الصغير ثم عاد الى الابن لم يكن له الرجوع فيه لان هبة الصغير لازمة اما الاجنبي فان رجع اليه بدله باتلافها او بالمصانعة لم يكن للدافع الرجوع لانه لا يملك الرجوع في غير الموهوب وان عادت العين فكذلك لانه تصرف بدفع المتبرع عنه ولو قال الاب دفعت عن الصغير لارجع به عليه قبل قوله لانه امين عليه ولو طلق قبل ان يدفع الاب عن الصغير المعسر سقط النصف عن ذمة الاب وفي الابن ولم يكن للابن مطالبة الاب بشيء ولو كان الولد معسرا بالبعض ضمنه الاب خاصة ولو تبرء الاب في العقد من ضمان العهدة صح ان علمت المراة بالاعسار

الفصل الخامس

في التنازع اذا اختلفا في اصل المهر قبل الدخول فالقول قول الزوج مع اليمين لامكان تجرد العقد عنه وكذا بعده والتحقيق انه ان انكر التسمية صدق باليمين لكن تثبت عليه قبل الدخول مع الطلاق المتعة ومع الدخول مهر المثل والاقرب ان دعواها ان قصرت عنهما ثبت ما ادعته ولو انكر الاستحقاق عقيب دعواها اياه او دعواها التسمية فان اعترف بالنكاح فالاقرب عدم سماعه ولو اختلفا في قدره او وصفه او ادعى التسمية وانكرت قدم قوله ولو قدره بارزة مع اليمين وليس ببعيد من الصواب تقديم من يدعي مهر المثل فان ادعى النقصان وادعت الزيادة تحالفا ورد اليه ولو ادعيا الزيادة عليه المختلفة احتمل تقديم قوله لانه اكثر من مهر المثل ومهر المثل ولو ادعيا النقصان احتمل تقديم قولها او مهر المثل ولو كان الاختلاف في التسليم قدم قولها مع اليمين سواء دخل او لا ولو قال هذا ابني منها فالاقرب ثبوت مهر المثل مع انكار النكاح او التسمية او اصل المهر وان يسكت ولو خلا فادعت المواقعة قبلا فاقام البينة بالبكارة بطلت الدعوى والا حلف للبرائة الاصلية وقيل يحلف هي لان شاهد حال الصحيح المواقعة مع الخلوة بالحليلة ولو قالت علمني غير السورة قدم قولها مع اليمين ولو اقامت بينة بعقدين وادعى التكرير وانكرت قدم قولها ويجب مهران وقيل مهر ونصف ولو قال اصدقتك العبد فقالت بل الجارية فالاقرب التحالف وثبوت مهر المثل ويحتمل تقديم قوله مع اليمين ولو كان ابواها في ملكه فقال اصدقتك اباك فقالت بل امي فعلى الاول يتحالفان ويرجع الى مهر المثل ويعتق الاب باقراره وميراثه موقوف اذ لا تدعيه احدهما وعلى الثاني يعتق

دعواها ان قصرت عنهما اي المتعة قبل الدخول ومهر المثل بعده ثبت مدعاها العدم منازعته واما مع عدم احدهما

فلا يحكم
بثبوتها لجواز انه لو
قبل الدخول فلا يثبت
شيء ولا يحتاج الى يمين لانه
اما ان يحلف او ينكل او يرد فاذا رد
اما ان يحلف او ينكل وعلى كل تقدير تثبت
دعواها لان اليمين او النكول من اي جانب كان
نفي التسمية او اثباتها وقبل احدهما لها اليمين لجواز نكوله او
رده فتحلف فتثبت مدعاها واما الثاني وهو انكار الاستحقاق

في سماعه نظر لمنافاة دعوى التكرار دعواه وقواه الشيخ في ط
او مهر ونصف وهو اختيار المصنف والمنقول عن الشهيد لتحقق
الفرقة والاصل عدم الوطي والمختار انه ان انكر الاصابة
في زمان الاول احلف ولزمه مهر ونصف
والا فمهران وان سلمت حكم عليه بهما
لوجوبهما بالعقد مجازية
قوله ويعتق الاب باقراره
لانه اقر انه اصدقها
الاب وهو
يتضمن الاقرار بانعتاقه اذ الاقرار بالعلة الموجبة اقرار بالمعلول

عليها ولا شئ لها وميراثها واذا اختلف الزوج والولى فكل موضع قدمنا قول الزوج مع اليمين يقدم هنا ويتولى الولى احلافه وكل موضع قدمنا قولها مع اليمين صبر حتى تكمل وتحلف اما لو ادعى التسليم الى الولى او الوكيل فان اليمين عليهما وورثة الزوجين كالزوجين الا ان يمين الورثة على نفى فعل مورثهم انما هى على نفى العلم ولو دفع مساوى المهر فادعت دفعه هبة قدم قوله مع اليمين ان ادعت تلفظه بالهبة والا قبل بغير يمين بان تدعى انه نوى بالدفع الهبة لانه لو نواه لم يصر هبة ويبرء الزوج بدفع المهر الى الزوجة مع بلوغها ورشدها الا مع زوال احدهما وبدفعه الى وليها مع زوال احدهما لا بدونه وبالدفع الى الوكيل فيه لا فى العقد

المقصد الثالث فى القسم والشقاق وفيه فصول الاول فى مستحق

القسم لكل من الزوجين حق على صاحبه وكما يجب على الرجل النفقة والاسكان كذا يجب على المرأة التمكين من الاستمتاع وازالة المنفر والقسمة بين الازواج حق على الزوج حرا كان او عبدا مسلما كان او كافرا عاقلا كان او مجنونا خصيا كان او عنينا او سليما ويتولى الولى عن المجنون فيطوف به على نسائه بالعدل وهو حق مشترك بين الزوجين لاشتراك ثمرته فلكل منهما الخيار فى قبول اسقاط صاحبه وقيل لا يجب القسمة الا اذا ابتدأ بها فعلى الاول لو كان له زوجة واحدة وجب لها ليلة من اربع والثلث يضعها ابن شاء ولو كان له زوجتان فلهما ليلتان وله ليلتان ولو كان له ثلث فلهن ثلث من اربع ولو كن اربعا وجب لكل واحدة ليلة لا يحل له الاخلال بها الا مع العذر او السفر او اذنهن او اذن بعضهن فيما تختص الاذنة وعلى الثانى لو كان له زوجة واحدة لم تجب قسمة ولو كن اكثر فان اعرض عنهن جاز وان بات عند واحدة منهن ليلة لزمه فى الباقيات مثلها وتستحق المريضة والرتقاء والحائض والنفساء والمحرمة ومن آلى منها او ظاهر لان المراد الانس دون الوقاع وانما تستحق الزوجة بعقد الدوام سواء كانت حرة او امة مسلمة او كتابية ولا قسمة بملك اليمين وان كن مستولدات ولا المتمتع بها ولا قسمة للناشزة الى ان تعود الى الطاعة ولو سافرت بغير اذنه فى غرضه وجب القضاء ولو كان فى غرضها فلا قضاء ولو كان يجن ويفيق لم تختص واحدة بنوبة الافاقة ان كان مضبوطا وان لم يكن فافاق فى نوبة واحدة قضى للاخرى ما جرى فى الجنون لقصور حقها ولو خاف من اذى المجنونة سقط حقها فى القسمة والا وجب

الفصل الثانى فى مكانه وزمانه

اما المكان فانه يجب ان يفرد لكل واحدة منهن منزلا بانفرادها ولا يجمع بين ضرتين فى منزل الا مع اختيارهن او مع انفصال المرافق له

ان يستدعيهن على التناوب والمضي على التناوب والمضي الى كل واحدة ليلة وان يستدعي بعضا و
يمضي الى بعض ولو لم ينفرد بمنزل بل كان كل ليلة عند واحدة كان اولى ولو استدعى واحدة
فامتنعت فهي ناشزة لا نفقة لها ولا قسمة الى ان تعود الى طاعته وهل له ان يساكن واحدة ويستدعي
الباقيات اليها فيه نظر لما فيه من التخصيص **واما** الزمان فعماد القسم الليل واما النهار فلمعاشه
قال هذا مشكل لان فيه تخصيصا وكل تخصيص خروج عن العدل الواجب بنقل كتاب
وقيل يكون عندها ليلا ويظل عندها صبيحتها وهو مروي ولو كان معاشه ليلا كالوقاد والحارس
القائل هو ابن الجنيد
والبزاز قسم بالنهار والليل لمعاشه ولا يجوز ان يدخل في ليلتها على ضرتها الا لعيادتها في مرضها فان
استوعب الليلة قيل يقضي لعدم ايصال حقها وقيل لا كما لو زار اجنبيا ولم ذلك بالنهار كما
وغيرها لكن يستحب ان يكون نهار كل ليلة عند صاحبتها ولو طال مكثه عند الضرة ليلا ثم خرج قضى
مثل ذلك الزمان من نوبة الاخرى ولو لم يطأ عصى ولا قضاء فان واقع الضرة ثم عاد الى صاحبة
الليلة لم يقض الجماع في حق الباقيات لانه ليس واجبا في القسمة والواجب في القسمة المضاجعة لا المواقعة
ولا يقسم اقل من ليلة ولا يجوز تنصيفها لانه ينغص العيش ولا تقدير لاكثره وهل يبتدئ بالقرعة
او الاختيار يبني على الوجوب وعدمه

الفصل الثالث في التفاوت واسبابه

ثلثة **الاول** الحرية للحرة ثلثا القسم وللامة الثلث فللحرة ليلتان وللامة ليلة ولو بات
لما رواه محمد بن مسلم
عند الحرة ليلتين واعتقت الامة في اثناء ليلتها او قبلها ساوت الحرة وكان لها ليلتان فان
اعتقت بعد تمام ليلتها استوفت حقها ولم يبت عندها اخرى لكن يستانف التسوية ولو بدأ
بالامة فبات عندها ليلة ثم اعتقت قبل تمام نوبتها ساوت الحرة وان اعتقت بعد تمام نوبتها
وجب للحرة ليلتان ثم يساوي بعد ذلك وهل ينزل المعتق بعضها منزلة الحرة او الامة او يقسط اشكال
الثاني الاسلام فالكتابية كالامة لها ليلة وللمسلمة الحرة ليلتان والبحث في الاسلام
وتجدده كالعتق ويساوي الحرة الكتابية والامة المسلمة فللحرة المسلمة ليلتان ولكل واحدة منهما
ليلة فلو بات عند الحرة ليلتين وعند الامة ليلة فاسلمت الذمية ساوت المسلمة **الثالث**
تجدد النكاح فمن دخل على بكر خصها بسبع ليال وعلى ثيب خصها بثلث حرة كانت او امة
سواء ذهبت بكارتها بجماع وغيره
او كتابية ان سوغناه ثم لا يقضي للباقيات هذه المدة بل يستانف القسم بعد ذلك ولو طلبت
اي حيث يجوز ابتداء تزويجها
بعد المبيت ثلثا الزيادة لم يبطل حقها من الثلث ولو سبق اليه زوجات ليلة ابتدأ بمن شاء
او اقرع

الفصل الرابع في الظلم والقضاء

لو جار في القسمة وجب القضاء لمن اخل
بليلتها فلو كان ثلث فبات عند اثنتين عشرين بات عند الثالثة عشرا ولاء فان تزوج الرابعة

قوله وهو مروي اه هذه رواية ابراهيم الكرخي عن الصادق عليه السلم
ع م
والاصل
الاستحباب
لحمل الصحيحة اجزاء ذلك
النهار مع حضوره عادة
لقصور الرواية عن افادة الوجوب
من حيث السند والامر في الاستحباب سهل
قوله فان استوعب الليلة اه اقول الاشكال
في وجوب قضاء تلك الليلة التي فوتها على صاحبتها ولكن
هل يجب قضاء الليلة التي بات عند المريضة لعيادتها للباقيات يحتمل
العدم كالو زار اجنبيا وهو خيرة الشيخ والمحقق في يع والمص
في د ويحتمل الوجوب لانه على القولين اذا ابتدأ بالقسمة
وجب وهو اولى بحاله قوله لانه ينغص العيش اه
ولان اجزاء الليلة يعسر ضبطها غالبا وعلى
القول بجواز الزيادة على الليلة
هل يتقدر الزائد بقدر ليس
في الادلة ما يقتضي
الحصر في عدد
الاول
المدة الطويلة كالسنة ممتنعة قطعا من حيث انتفاء المعاشرة

...

يحتمل انها كالامة لاصالة بقائها على
على ما كانت عليه ويحتمل كونها كالحرة لتغليب جانب
الحرية ويحتمل التقسيط جمعا بين الحقين فلو كان معه امة وحرة
كان للحرة اربع وللامة ليلتان وللمعتق نصفها ثلاث فرع لو
عتق منها جزء من الف جزء وكان معه حرتان فان قسمنا الليلة
على الفرق حصل التبعيض وان قسمنا بالدور حصل التباعد
الكثير وهو تبعيض ايضا فاحد الامرين لازم وهو مشكل جدا
قوله الثالث تجدد النكاح اه من اسباب تفضيل بعض الزوجات
على بعض تجدد النكاح فانه يقتضي تخصيص الجديدة بزيادة
مبيت عند الزفاف والمقصود منه ان ترتفع الحشمة
ويحصل الالفة والانس وخصت البكر بزيادة
لان جانبها اكثر والاصل فيه ما روي عن
النبي صلى الله عليه وآله قال للبكر سبعة
ايام وللثيب ثلاثا ت ع
قوله ولو سبق اليه
زوجات آه قد
تقدم البحث
في هذه المسئلة وانما اعادها المص هنا على اشتراك الجديدات
في الاختصاص في التقديم على غيرهن من القديمات ٢

فان بات

فان بات عشرا ظلم الجديدة بل يقضي حق الجديدة بثلث او سبع ثم يبيت عند الثالثة ثلث ليال
وعند الجديدة ليلة ثم يبيت العاشرة عند المظلومة وثلث ليلة عند الجديدة ثم تخرج الى صديق
او مسجد ثم يستانف القسمة وكذا لو بات عند واحدة نصف ليلة فاخرجه ظالم بات عند الاخرى
نصف ليلة ثم خرج الى صديق او مسجد ولو كان له اربع فنشزت واحدة ثم قسم خمس عشرة فبات
عند اثنتين ثم اطاعت وجب توفية الثالثة خمس عشرة والناشزة خمسا فيبيت عند الثالثة
ثلثا وعند الناشزة خمسة ادوار ثم يستانف القسم وكذا لو نشزت واحدة وظلم واحدة واقام عند
الاخريين ثلثين يوما ثم اراد القضاء فاطاعت الناشزة فانه يقسم للمظلومة ثلاثا وللناشزة يوما
خمسة ادوار فيحصل للمظلومة خمس عشرة اداء وخمسة للمطيعة ولو طلق الرابعة بعد حضور
ليلتها اثم لانه اسقط حقها بعد وجوبه فان راجعها او بانت فتزوجها قضاها لانها كانت واجبة
لها ولو ظلمها بعشر ليال مثلا فبانت فات التدارك وبقيت المظلمة فان جدد نكاحها قضاها الا
اذا نكح جديدات او لم يكن في نكاحه المظلوم بها فيتعذر القضاء ويبقى المظلمة ولو قسم لثلث فحبس ليلة
الرابعة فان امكنه استدعاها اليه وفاها والا قضاها ولو حبس قبل القسمة فاستدعى واحدة لزمه
استدعاء الباقيات فان امتنعت واحدة سقط حقها ولو وهبت ليلتها من غيرها فللزوج الامتناع
فان قبل فليس للموهوبة الامتناع ولا لغيرها وليس له المبيت عند غير الموهوبة او الواهبة ثم ان كانت
ليلتها متصلة بليلة الواهبة بات عندها ليلتين والا ففي جواز الاتصال نظر لقربه العدم لما فيه
من تاخير الحق وان وهبت من الزوج كان له وضعها اين شاء منهن او يعزل عنهن ولو وهبت لهن
للكل او اسقطت حقها من القسم سقطت ليلتها وقصر الدور في الاول ولها ان ترجع فيما تركته
بالنظر الى المستقبل لا الماضي حتى لو رجعت في بعض الليل كان عليه الانتقال اليها ويثبت حقها
من حين علمه بالرجوع لا من وقته ولو عاوضها عن ليلتها بشيء لم يصح المعاوضة لان المعوض كون الزوج
عندها وهو لا يقابله عوض فترد ما اخذته ويقضي لانه لم يسلم لها العوض ولا قسمة للصغيرة ولا
المجنونة المطبقة ولا الناشزة بمعنى انه لا يقضي لهن ما فات

الفصل الخامس في السفر بهن

واذا اراد السفر وحده لم يكن لهن منعه ولو اراد اخراجهن معه فله ذلك وان اراد اخراج بعضهن
استحببت القرعة فان خرجت لواحدة فهل له استصحاب غيرها قيل لا والا ان يسافر وحده
واذا اعتاد القرعة لم يقض للبواقي ولو استصحب من غير قرعة ففي القضاء اشكال ولو سافر للنقلة
واراد نقلهن فاستصحب واحدة قضى للبواقي وان كان بالقرعة لان السفر للنقلة والتحويل لا يختص

قوله فاخرجه ظالم بات اه تعليله هذا يعطي ان جناية الظالم على الكل و
٤٧
يلزم لو اخرجه
طول الليلة قسم وقد
كان ذكر في زيادة الاجنبي
ما يدل على سقوط القسم وعدم
احتساب الليلة بحارية قوله لانها كا
واجبة لها اه وجوب القضاء مشكل واعلم ان
القضاء اذا مكنا انما يتم اذا كن الزوجات اللتين كانتا
معه في تلك الحال اذ الظلم كان معهن كذا نبه عليه المصنف
اللهم الا ان يكون ترك المبيت ثلث الليلة عند الكل فانه لا يشترط
في القضاء بقاؤهن اجمع بل يبيت عند واحدة فيشترط بقاؤها الا
غير والقضاء من نوبة الظالمة والمنقول ان كان طلاقها
رجعيا وراجعها قضاها والا فلا بحارية
قوله او لم يكن في نكاحه المظلوم بها اه
يمكن ان يشار به الى بقاء المظلومة
معه وحدها فانه يمكن
سقوط القضاء
وخصوصا
على القول بعدم حصول القسمة وفي شطء يجب القضاء بان يبيت

قوله ففي القضاء اشكال ينشأ
من تحقق التخصيص فيجب
استدراكه بالقضاء ومن ان
السفر مستثنى فالاقوى عدم
الوجوب اذ القرعة فاصلها مستحبة
قوله قضى للاخرى ما جرى في الحضر
قال المصنف وسالكا لو كان له
زوجتان وهو مجنون
فبات عند
واحدة
ليلة مجنونا وبات عند الاخرى ليلة مفيقا كلها او بعضها
قضى لمن بات عندها الليلة كلها مفيقا او بعضها بعد زمان
الاقامة بحارية

باعدهن

باحد بهنّ فاذا خصّ واحدة قضى للبواقي بخلاف سفر الغيبة ولو سافر بالقرعة ثم نوى المقام في بعض المواضع قضى للباقيات ما اقام دون ايام الرجوع على اشكال ولو عزم على الاقامة اياما ثم انشا سفرا اخر لم يكن عزم عليه اولا لزمه قضاء ايام الاقامة دون ايام السفر ولو كان قد عزم عليه لم يقض ايام السفر على اشكال ولو سافر باثنتين عدل بينهما في السفر فان ظلم احديهما قضى لها اما في السفر او الحضر وله ان يخلف احديهما في بعض الاماكن بالقرعة وغيرها فان تزوج في السفر خصها بثلث او سبع في السفر ثم عدل بينهن ولو خرج وحده ثم استجد زوجة لم يلزمه القضاء للمتخلفات ولو كان تحته زوجتان فتزوج اخريين وسافر باحديهما بالقرعة لم يندرج حقها من التخصيص في السفر بل له مع العود توفيتها حصة التخصيص لان السفر لا يدخل في القسم ثم يقضي حق المقيمة ولو كان له زوجتان في بلدين فاقام عند واحدة عشرا اقام عند الاخرى كذلك اما بان يمضي اليها او يحضرها عنده ويستحب التسوية بينهن في الانفاق واطلاق الوجه وان يكون صبيحة كل ليلة عند صاحبتها وان ياذن في حضور موت ابويها وله منعها عن عيادتهما وعن الخروج عن منزله الا لحق واجب وليس له اسكان امراتين في منزل واحد الا برضاهن فان ظهر منه الاضرار لها بان لا يوفيها حقها من نفقة وقسمة وغيرها امره الحاكم ان يسكنها الى جنب ثقة ليشرف عليها فيطالبه الحاكم بما يمنعه من حقوقها فان اراد السفر بها لم يمنعه لكن يكاتب حاكم ذلك البلد بالمراعاة وليس للمولى منع امته من طلب حقها من القسمة وله منعها من اسقاطه او هبته لبعض ضرائرها كما ليس له فسخ النكاح لو رضيت بعنته او جنونه

الفصل السادس في الشقاق

وهو فعال من الشق كان كلا منهما في شق وهو قد يكون بنشوز المراة فاذا ظهرت امارته للزوج بان تقطب في وجهه او تتبرم بحوائجه او تتثاقل وتدافع اذا دعاها او تغير عادتها في ادبها وعظها فان رجعت والا هجرها في المضجع بان يحول ظهره اليها في الفراش وقيل ان يعتزل فراشها ولا يجوز له ضربها فان تحقق النشوز وامتنعت من حقه جاز له ضربها باول مرة ويقتصر على ما يرجو الرجوع به ولا يبرح ولا يدمى ولو تلف بالضرب شيء ضمن ولو منعها الزوج شيئا من حقوقها فهو نشوز منه وتطالبه ولها والحاكم الزامه ولها ترك بعض حقوقها من نفقة وقسمة وغيرها استمالة له ويحل للزوج قبوله ولو قهرها عليه لم يحل ولو منعها شيئا من حقوقها المستحبة او اغارها فبذلت له مالا للخلع صح ولم يكن اكراها ولو كان النشوز منهما وخشي الحاكم الشقاق بينهما بعث حكما من اهل الزوج وحكما من اهلها لينظرا في امرهما ويجوز من غير اهلهما وبالتفريق تحكيما لا توكيلا فان اتفقا على الصلح فعلاه من غير مراودة وان رايا

اصل النشوز الارتفاع ١٢

او يجيبه بكلام خشن ١٢

بتحقق الهجران م ١٢

كالنفقة والقسم وسوء الخلق

ولو كان ترك الكلام

في النكاح والتبرم التكلف عنه قال الجوهري تبرم به اذا سئمه و
ضجر منه وابرمه
امله واضجره و
المراد بحوائجه التي تكون
التبرم بها امارة النشوز ما
يجب عليها فعلها من الاستمتاع وممهّد
كالتنظيف المعتاد وازالة المنفر والاستحداد
بان تمنع او تتثاقل اذا طلبها على وجه يحوج زواله
الى تكلف وتعب ولا اثر للامتناع من حوائجه التي لا يتعلق
بالاستمتاع وفي بعض الفتاوى المنسوبة الى فخر الدين ان المراد
بها نحو سقي الماء وتمهيد الفراش وهو بعيد جدا لان ذلك غير
واجب عليها فكيف يعد تركه نشوزا

قوله ولو
منعها شيئا من حقوقها
المستحبة كالجماع في غير وقت
الواجب والتسوية بينها وبين ضرائرها فيه و
في الانفاق ونحوه حتى لو قصد بذلك ان تفتدي
نفسها لم يكن اكراها عليه لان ذلك العلم سائغ واقترانه بارادة
فراقها لا يقتضي الاكراه اعلم ان المصنف قيد الحقوق بالمستحبة
ومفهومه انه لو منع الواجبة كالقسمة والنفقة ونحوها كان
اكراها وهذا القول نقله الشيخ في ط اولا عن بعض العامة ثم
قال الذي يقتضيه مذهبنا ان هذا ليس باكراه وهو المعتمد
وانما لم يكن ذلك اكراها وان كان محرما لانه لم يلجئها
عن طلب الخلع ولا يستلزمه بل فديها مع اخلالها
منعها واعنا الباعث على تركه حقها ضعف
دينه وحرصه على المال وميله الى
غيرها ونحو ذلك مما لا
يستلزم ارادة
فراقها و
لا يدل عليه بوجه ١٢ قوله ويجوز من غير اهلهما لانه قال ابن
لا يجوز لمنطوق الاية قلنا نزلت منزلة الاغلب ولان الغاية
للمصلحة الخاصة فلا مانع من الاجنبي
هو الاقرب ١٢

روى عن امير المؤمنين عليه الصلوة والسلام قال يستحب ان يطعم المراة الحامل السفرجل فان الولد يكون اطيب ريحا واصفى لونا وعن الرضا عليه السلام اطعموا حبالاكم اللبان فان يكن في بطنها
غلام خرج ذكى القلب عالما شجاعا وان يكن جارية حسن خلقها وخلقها وعظمت عجيزتها وحظت عند زوجها

الفرقة استاذنا الزوج في الطلاق والمراة في البذل ان كان خلعا ولا يستبدان بالفرقة ويلزم الحكم بالصلح وان كان احد الزوجين غائبا ولو شرط الحكمان شيئا وجب ان يكون سائغا والا نقض ويشترط في الحكمين العقل والحرية والذكورة والعدالة وانما يتحقق نشوز المراة بالمنع من المساكنة فيما يليق بها والاستمتاع وتسقط نفقة الناشزة فان منعت غير الجماع من الاستمتاع احتمل سقوط بعض النفقة

المقصد الرابع

في الولادة والحاق الاولاد وكلام في الحضانة وفيه فصول

الاول

في الولادة ويجب عندها استبداد النساء او الزوج بالمراة فان عدم النساء او الزوج جاز الرجال للضرورة وان كانوا اجانب مع عدم الاقارب والمحارم من الاقارب اولى فاذا وضعت استحب غسل المولود والاذان في اذنه اليمنى والاقامة في اليسرى وتحنيكه بماء الفرات وتربة الحسين فان تعذر ماء الفرات فماء عذب فان تعذر مزج بماء ملح عسل او تمر وحلف فاذا كان يوم السابع سماه وكناه مستحبا وافضل الاسماء ما اشتمل على عبودية الله تعالى ثم اسم محمد والائمة عليهم السلم ولا يجمع بين محمد وابي القاسم ولا يسميه حكما ولا حكيما ولا خالدا ولا مالكا ولا حارثا ولا ضرارا ثم يحلق راسه ويتصدق بوزن شعره ذهبا او فضة ويكره القنازع ثم يعق عنه فيه ويثقب اذنه مستحبا ويجوز تاخيره فان بلغ ولم يختن وجب ان يختن نفسه والختان واجب وخفض الجواري مستحب وان اسلم غير مختون وجب ان يختن نفسه وان طعن في السن ويستحب للمراة ويستحب ان يعق عن الذكر بذكر وعن الانثى بانثى وقيل العقيقة واجبة ولا يكفي الصدقة بثمنها عنها ولا يسقط استحبابها بالتاخير لعذر وغيره ويستحب ان يجمع شروط الاضاحي وتخصيص القابلة بالرجل والورك فان لم تكن قابلة اعطيت الام تتصدق به ولو كانت ذمية اعطيت ثمنه ولو كانت ام الاب او من هي في عياله لم تعط شيئا ولو اهمل عقيقة ولده استحب للولد بعد بلوغه ان يعق عن نفسه ويسقط استحبابها لو مات يوم السابع قبل الزوال وبعده ويستحب طبخها ودعاء جماعة من المؤمنين الفقراء اقلهم عشرة وكلما اكثر عددهم كان افضل ويجوز تفريق اللحم ويكره للابوين الاكل منها وكسر عظامها بل تفصل اعضاء

الفصل الثاني

في الحاق الاولاد بالاباء ومطالبه ثلثة

الاول

في اولاد الزوجات اما الدائم فيلحق فيه الاولاد بالزوج بشروط ثلثة الدخول ومضي ستة اشهر من حين الوطي وعدم التجاوز اقصى مدة الحمل وهو عشرة اشهر وقيل تسعة وقيل سنة فلو لم يدخل او ولد تاما كاملا لاقل من ستة اشهر من حين الوطي او الاكثر من اقصى الحمل باتفاقهما او بغيبته لم يجز الحاقه به وينتفى عنه بغير لعان

المرتضى بما رواه علي بن حمزة عن العبد الصالح عليه السلام العقيقة واجبة

الحديث ايضا

قوله وتخصيص القابلة بالرجل والورك الخ في الكافي كثير من الاخبار يعطي القابلة الرجل مع الورك كما ذكره المصنف وفي رواية عمار عن ابي عبد الله عليه السلام يعطي القابلة ربعها وان لم تكن قابلة فلامه تعطيها من شاءت وان لم تكن قابلة فلامه تعطيها من شاءت ان المراد الاب يعطيها حصة القابلة ان كان هو الذابح فتصدق به فانه يكره له ان ياكل وفي قوله تعطيها من شاءت اشارة الى ان صدقتها به لا يختص بالفقراء بل يتادى السنة بصدقتها به على الغني والفقير

البراج والثالث قول المرتضى في الانتصار وابن حمزة وابي الصلاح ومستند الكل مفهوم الروايات اجماع قوله ستة اشهر من حين الوطي اه هذا هو المشهور بين الاصحاب لما علم ان اقل الحمل ذلك وخالف في ذلك الشيخان

بين نفيه وبين الاعتراف به فلحقه نسبه وهو شاذ قوله او الاكثر من اقصى الحمل باتفاقهما اه يشكل اتفاقهما على الكبيه بتوهم ان الاتفاق على الزنا لا ينفي الولد للفراش فانه قد تم هنا عبارة حاشية الصفحة بعون الله في العشر الثاني من شهر شوال المكرم من شهور سنة ١٣١٣

اي بغيبته الى ما يعلم عدم امكان وصوله اليها في تلك المدة

اي باتفاق الزوجين على عدم الوطي في المدة المذكورة

ومع اجتماع الشرائط لا يجوز نفيه لتهمة بفجورها ولا تهمة فان نفاه لم ينتف عنه الا باللعان ولو وطئ زوجته ثم وطئها آخر بعده فجوراً كان الولد لصاحب الفراش لا ينتفي عنه الا باللعان فان الزاني لا ولد له سواء شابه الاب او الزاني في الصفات ولو وطئها غيره للشبهة اقرع بينهما والحق بمن تقع عليه ولو اختلف الزوج والزوجة في الدخول او في ولادته فالقول قول الزوج مع اليمين ولو اعتدت من الطلاق ثم اتت بولد ما بين الفراق الى اقصى مدة الحمل الحق به ان لم توطأ بعقد او شبهة وان تزوجت بعد العدة فان اتت بولد لستة اشهر من وطي الثاني فهو له وان كان لعشرة من وطي الاول ويحتمل القرعة ولو كان لاقل من ستة اشهر فهو للاول ان لم يتجاوز من الفراق اقصى مدة الحمل فينتفي عنهما وكذا الامة اذا وطئها المشتري ولو احبل من زنى ثم تزوجها لم يجز الحاق الولد به وكذا لو زنى بامة فحملت ثم اشتراها ولو اتفقا على الدخول والولادة لاقل من مدة الحمل لزم الاب الاعتراف به فان نفاه لم ينتف الا باللعان وكذا لو اختلفا في المدة وكل من اقر بولد لم يقبل نفيه عنه ولا يجوز له نفي الولد لمكان العزل فان نفاه لم ينتف عنه الا باللعان واما المؤجل فان اجتمعت الشرائط الثلثة لم يحل له نفيه عنه لكن لو نفاه انتفى من غير لعان على رأي

المطلب الثاني في ولد المملوكة

اذا وطئ مملوكته فجاءت بولد لستة اشهر فصاعداً وجب عليه الاعتراف به فان نفاه انتفى عنه من غير لعان فان اعترف به بعد ذلك الحق به فان اعترف به اولاً ثم نفاه لم يصح نفيه والحق به ولو وطئها المولى والاجنبي فجوراً فالولد للمولى ولو وطئها المشتركون فيها في طهر واحد فولدت وتداعوه اقرع بينهم فمن خرج اسمه الحق به واغرم حصص الباقين من قيمة امه وقيمته يوم سقط حياً ولو ادعاه واحد الحق به واغرم حصص الباقين من القيمتين ولا يجوز نفي الولد لموضع العزل فان نفاه انتفى من غير لعان ولو انتقلت الى موال ووطئها كل واحد بعد انتقالها اليه من غير استبراء فالولد للاخير ان وضعته لستة اشهر من وطيه والا فللذي قبله ان كان لوطيه ستة اشهر والا فللسابق عليه وهكذا ولو وطئها آخر فجوراً بعد وطي المولى فالولد للمولى وان حصلت امارة انه ليس منه لم يجز الحاقه به ولا نفيه عنه وينبغي ان يوصي له بشيء ولا يورثه ميراث الاولاد وفيه اشكال وكذا في تملكه او تملك الوارث له ولو اشترى حبلى فوطئها قبل مضي اربعة اشهر وعشرة ايام كره له بيع الولد وينبغي ان يعزل له قسطاً من ماله ويعتقه الا ان يكون قد عزل عنها او وطئها بعد المدة

المطلب الثالث في اولاد الشبهة

وطي الشبهة كالصحيح في الحاق النسب فلو ظن اجنبية زوجته او جاريته فوطئها فالولد له فان كانت امة غيره غرم قيمة الولد يوم سقط حياً ولو تزوج امرأة ظنها خالية وظن موت زوجها او طلاقه ثم بان الخلاف ردت على الاول بعد العدة

قوله وان كان لعشرة من وطي الاول ... على القول بان اقصى الحمل سنة وبقربها للثانية انه اذا طلق المدخول بها فاعتدت وتزوجت ودخل الثاني ثم اتت بولد لستة اشهر من وطي الثاني ولاقل من اقصى مدة الحمل من وطي الاول يمكن ان يكون من الاول ويمكن ان يكون من الثاني عندنا والواقع في نفس الامر احدهما والترجيح ... ويحتمل ترجيح الثاني لان فراشه ثابت وقال الولد للفراش ويحتمل القرعة لاحتمال كل واحد منهما حال وطئه والزمان صالح لكل منهما فالزمان مشترك بينهما فلا ترجيح الا بالقرعة وهو الاقوى ايضاح

قوله واغرم حصص الباقين اقول لا فرق بين ان يكون احرارا او عبيدا مسلمين او كفارا قاله الشيخ في ط فلا ترجيح لاحدهما واختاره في الخ لان كل واحد سبب مستقل فمع الاجتماع لا بد من القرعة وهذا يتقدر بان يكون الامة غنيمة او اسلمت بعد الوطي حتى يتحقق شركة الكافر وهو المنقول عبارة

... الرضاع كالنفقة فمع وجود الاب عليه الاجرة ومع عدمه فعلى ابيه ثم يترتب كالنفقة عامة قوله وفيه اشكال منشأه الروايات وعمل كثير من الاصحاب وقوله الولد للفراش ولا اثر للاعتبار بامارة النفي مع العلم بوجوب ... قوله او تملك الوارث له الاشكال هناك ... احدهما في تملكه للاول وثانيها في تملك الوارث له منشأ الاشكال في هاتين الحكم بحريته او لا ايضاح

كتاب النكاح

من الثاني والاولاد للثاني ان جمعت الشرائط سواء استندت الى حكم حاكم او شهادة شهود او اخبار مخبر ولا نفقة لها على الزوج الاخير في عدته لانها الغير بل على الاول لانها زوجته

الفصل الثالث

في الرضاع افضل ما يرضع به الولد لبان امه ويجبر على ارضاع اللبا فان الولد لا يعيش بدونه ولها الاجر عنه ثم ام الولد ان كانت مملوكة للاب كان له اجبارها على ارضاعه وان كانت حرة او مملوكة لغيره لم تجبر مسلمة كانت او ذمية معتادة كانت للارضاع ولدها او لا وللام المطالبة باجرة رضاعه فان لم يكن للولد مال وجب على الاب بذل الاجر منه وله استيجارها سواء كانت في حباله او لا ولها ان ترضعه بنفسها او لو كان للولد مال كان الاجر منه وهي احق من غيرها اذا طلبت ما يطلبه الغير فان طلبت زيادة كان للاب نزعه وتسليمه الى غيرها سواء كان ما طلبته الام اجرة المثل او اقل او ازيد بل لو تبرعت الاجنبية بارضاعه فان رضيت الام بالتبرع فهي احق والا فلا وفي سقوط الحضانة اشكال ولو ادعى وجود متبرعة وانكرت صدق مع اليمين لانه يدفع وجوب الاجرة عنه ونهاية الرضاع حولان ولا يجوز نقصه عن احد وعشرين شهرا ويجوز الزيادة عليها والزيادة على الحولين بشهر واثنين لكن لا يجب على الاب اجرة الزائد عن حولين

الفصل الرابع

في الحضانة وهي ولاية وسلطنة على تربية الطفل فاذا افترق الزوجان فان كان الولد بالغا رشيدا تخير في الانضمام الى من شاء منهما او من غيرهما والتفرد ذكرا كان او انثى وان كان صغيرا كانت الام الحرة المسلمة العاقلة احق به مدة الرضاع وهي حولان كاملان ان كان ذكرا ويصير الاب بعد ذلك احق باخذه وان كانت انثى او خنثى على الاقرب فالام احق بها الى سبع سنين من حين الولادة وقيل الى تسع وقيل ما لم تتزوج ثم يصير الاب اولى هذا اذا لم تتزوج الام فان تزوجت سقطت حضانتها عن الذكر والانثى ويصير الاب اولى فان طلقت عادت ولايتها ان كان بائنا والا بعد العدة فان مات فالام احق بالذكر والانثى من كل احد وصيا كان او غيره الى ان يبلغا وكذا ام الحرة اولى من الاب المملوك او الكافر وان تزوجت الى ان يبلغا فان اعتق الاب او اسلم فكالحر المسلم ولو فقد الابوان فالجد للاب اولى فان فقد فالاقارب على مراتب الارث والاخت من الابوين او من الاب اولى من الاخت من الام اما لزيادة القرب او لكثرة النصيب وكذا ام الاب اولى من ام الام والجدة اولى من الاخت لانها ام ويتساوى العمة والخالة على اشكال ولو تعدد المتساوون اقرع ولو كانت الام كافرة او مملوكة فالاب المسلم او الحر اولى والحضانة للمجنونة والاقرب عدم اشتراط عدالتها ومهما امتنع الاولى انتقل

او امتنعت الام من الرضاعة فسلمه الى المستاجرة لم يسقط حضانتها وهو اختياره في ذ وهو قاطع الاشكال محادثة

قوله في الحضانة

اقول الحضانة لها اعتباران احدهما انها حق مضاف الى مستحقه وثانيهما انها حق واجب الى المتعلق به ونقل في القنية يبحث عن الاعتبارين اما الاول فهو حق للام ومع فقدها فللاب وترتيب كما ذكره في الكتاب واما الثاني فهو عم واجب على الام والاب على الكفاية والام مقدم فان امتنعت او تزوجت كان للاب اخذه فان امتنع الاب اجبر

وان كان رقيقا فحضانته على السيد ولو كانت الام حرة والولد رقيقا كما لو سبي الطفل واسلمت الام او قبلت الذمة فكذلك الحضانة للسيد والمدبرة والمكاتبة وام الولد والمعتق بعضها كالقنة ولو كان نصف الولد حرا ونصفه رقا فنصف حضانته للسيد ونصفه للام او من يلي حضانة الحر من الاقارب فان اتفقا على المهاياة او على استيجار من يحضنه او رضي احدهما بالآخر فكذلك زني تع

قوله ولا حضانة للمجنونة لان المجنونة لا يتأتى منها الحفظ والتعهد بل هي محتاجة الى من يحضنها ولا فرق بين ان يكون الجنون مطبقا او منقطعا الا اذا وقع نادرا ولا تطول مدته فلا يبطل الحق كمرض يطرء ويزول زني تع

انتقل

انتقل حق الحضانة الى البعيد فان عاد رجع حقه وتثبت الحضانة على المجنون لا نه كالطفل

المقصد الخامس في النفقات واسبابها ثلثة النكاح والقرابة والملك فهنا فصول الاول

في النكاح وفيه مطالب الاول في الشرائط انما تجب النفقة بالعقد الدائم مع التمكين التام ولا تجب

بالمتعة ولا لغير الممكنة من نفسها كل وقت وفي اي موضع اراد فلو مكنت قبلا ومنعت غيره سقطت

نفقتها وكذا لو مكنته ليلا او نهارا او في مكان دون اخر مما يجوز فيه الاستمتاع وهل تجب النفقة

بالعقد بشرط عدم النشوز او بالتمكين فيه اشكال فلو تنازعا في النشوز فعليه بينة النشوز على الاول

وعلى الثاني عليها اقامة البينة بالتمكين ولو لم يدخل ومضت مدة استحقت النفقة فيها على الاول

ان كانت ساكتة اذ لا نشوز دون الثاني اذ لا تمكين ولا وثوق بحصوله لو طلبه ولو كان غائبا فان كانت

قد مكنت استحقت النفقة وان غاب قبل الدخول وقبل التمكين فحضرت عند الحاكم وبذلت التمكين وجعلنا

شرطا او سببا لم تجب النفقة الا بعد اعلامه ووصوله او وكيله ولو اعلم فلم يبادر ولم ينفذ وكيلا سقط

عنه قدر وصوله والزم بما زاد ولو نشزت وعادت الى الطاعة لم تجب النفقة حتى يعلم ويمضي زمان

يمكنه الوصول اليها او وكيله ولو ارتدت سقطت النفقة فان غاب فاسلمت عادت نفقتها عند اسلامها

لوجود التمكين هنا بخلاف الاول وتستحق النفقة المسلمة والكتابية والامة اذا ارسلها مولاها ليلا او نهارا

ولو كانت صغيرة يحرم وطؤها لم تجب النفقة وان كان الزوج صغيرا فان الاستمتاع بالصغيرة نادر

لا عبرة به ولو كانت كبيرة والزوج صغيرا قيل لا نفقة والوجه ثبوتها لتحقق التمكين من طرفها ولو كانت مريضة

او رتقاء او قرناء او كان عظيم الذكر وهي ضعيفة عنه او كانت ضئيلة وهو عبل يضر وطؤه بها وصدقها

فانه يمنع من الوطي وتجب النفقة لظهور العذر ورضائه بها ولو ادعت قرحة في فرجها افتقرت الى شهادة

اربع من النساء ولو ادعت كبر آلته وضعفها امر النساء بالنظر اليهما وقت الاجتماع ليقفن عليه للحاجة

المطلب الثاني في قدر النفقة ويجب في النفقة امور ثمانية الاول الاطعام ويجب

سد الخلة ولا يتقدر بقدر وقيل مد للرفيعة والوضيعة من الموسر والمعسر وجنسه غالب قوت البلد

كالبر في العراق والخراسان والارز في طبرستان والتمر في الحجاز والذرة في اليمن فان لم يكن فما يليق

بالزوج الثاني الادم ويجب فيه غالب ادم البلد جنسا وقدرا كالزيت والسمن والشيرج والخل

وعليه في الاسبوع اللحم ولو كانت عادتها دوام اللحم وجب ولو تبرمت بجنس من الادم فعليه التبدل

من الابدال ولها ان تاخذ الادم والطعام وان لم تاكل الثالث نفقة الخادمة ان كانت

من اهل الاخدام والا خدمت نفسها ونفقة الخادمة بما جرت عادة الخدم في البلد جنسا وكفايتها قدرا

قوله لم تجب النفقة الا بعد اعلامه اه اذا غاب الزوج فان كان غيبته بعد ان مكنت به الزوجة وجبت النفقة عليه وصبرت عليه مدة غيبته وان كان غيبته قبل التمكين فان اكتفينا بالعقد بشرط عدم المانع فالحكم كذلك وان اعتبرنا التمكين في الوجوب شرطا او سببا فلا نفقة لها فان حضرت عند الحاكم وبذلت له التسليم والطاعة كتب الى حاكم البلد الذي فيه الزوج ليعلمه بالحال ولو اقتصر على الارسال اليه بغير توسط الحاكم الذي هو في بلده جاز ايضا لكن بشرط ثبوت ذلك عنده باخبار عدلين فان ...

... بين الطاعة وانما الاعتبار بعرض لو لا ولو كانت مراهقة تصلح للوطي وسلمت نفسها وتسلمها الزوج قال الشيخ وجبت النفقة كالكبيرة لان الزوج استحق القبض ولا اعتبار في كون المقبوض منه من اهل الاقباض وفيه نظر لان المراهقة هي المقارنة للبلوغ واذا كان بلوغ الانثى عند الاصحاب بتسع فالمراهقة تكون قبل اكمالها والوطي غير جائز في هذه الحالة وانما يجري هذا على اصول المخالفين الذين يعتبرون في الذكر والانثى بلوغ خمس عشر فيتحقق المراهقة بعد التسع وقبل البلوغ في وقت يجوز فيه الوطي ولو انعكس الامر فسلمت المراة نفسها الى الزوج المراهق بغير اذن الولي وجبت النفقة

قوله ولا يتقدر بقدر اه اقول البحث هنا في موضعين الاول في قدر قوت الزوجة واختلف فيه على ثلثة اقوال احدها ما يسد خلتها وهو اختيار السيد المصنف وثانيها قال الشيخ في قدر مد على الموسر ومد ونصف على المتوسط ومد على المعسر وثالثها ... في جنسه قال المصنف من غالب قوت البلد وان لم يكن فما يليق بالزوج بحاله قوله وعليه في الاسبوع اللحم اه قال على سبيل الوجوب ولكن ... العادة لها ... مع تمكنه الا ... بحال الزوج وقيل بعادة البلد والاول اقرب بما ذكر والسلام

كتاب النكاح

ولو كانت الزوجة امة تستحق الاخدام لجمالها استحقته **الرابع** الكسوة لها ولخادمها ويجب

في كسوتها اربع قطع قميص وسراويل ومقنعة ونعل او شمشك ولا يجب السراويل في الخادمة ويزيد في

الشتاء الجبة ويرجع في جنسها الى عادة امثال المرأة فان كان امثالها تعتاد القطن او الكتان وجب

وان كانت العادة لامثالها الابريسم دائما او في وقت وجب واذا كانت من ذوي التجمل وجب لها زيادة

على ثياب البدن لثياب التجمل بنسبة امثالها **الخامس** الفراش ويجب لها حصير في الصيف والشتاء

فان كانت متجملة بالزلية والبطا وجب لها ذلك ليلا ونهارا ويجب لها ملحفة ولحاف في الشتاء ومضربة

ومخدة ويرجع في جنس ذلك الى عادة امثالها في البلد **السادس** آلة الطبخ والشرب

مثل كوز وجرة ومغرفة وقدر اما من خشب وحجر او خزف او صفر بحسب عادة امثالها

السابع آلة التنظيف وهي المشط والدهن ولا يجب الكحل والطيب ويجب المزيل للصنان

وله منعها من الثوم والبصل وكل ذي رائحة كريهة ومن تناول السم والاطعمة الممرضة ولا يستحق

عليه الدواء للمرض ولا اجرة الحجامة ولا اجرة الحمام الا مع البرد ولا يستحق الخادمة آلة التنظيف

ويجب ما يزيل الوسخ كالصابون **الثامن** السكنى وعليه ان يسكنها دارا يليق بها اما بعارية

او اجارة او ملك **المطلب الثالث** في كيفية الانفاق اما الطعام فيجب فيه تمليك

الحب ومؤنة الطحن والخبز ولا يجب الدقيق ولا الخبز ولا القيمة فان عدل احدهما الى شيء من

ذلك برضى صاحبه جاز والا فلا واما الادم فان افتقر الى اصلاح كاللحم وجب ولها ان تتصرف

بان تزيد في الادم من ثمن الطعام وبالعكس وتملك نفقة كل يوم في صبيحته وليس عليها الصبر الى

الليل فان ماتت في اثناء النهار لم تسترد وكذا لو طلقها ولو نشزت استرد على اشكال وليس له

ان يكلفها المواكلة معه ولو منعها النفقة مع التمكين استقرت وان لم يحكم لها حاكم او لم يقدرها واما

الاخدام فان كانت من اهله تخير بين ان يخدمها بنفسه او بحرة يستاجرها او مملوكة لغيره بالاستيجار

او العارية او يشتري خادما يخدمها او ينفق على خادمها ان كان لها خادم ولا اختيار لها ولا يجب

اكثر من خادم واحد وان كانت في بيت ابيها بخادمين واكثر للاكتفاء بالواحد والزائد لحفظ المال

ولا يجب عليه حفظ مالها ولا القيام فيه ولو اختارت خادما واختار زوجها غيره او اختار الزوج

الخدمة بنفسه وطلبت غيره قدم اختياره ومن لا عادة لها بالاخدام يخدمها مع المرض للحاجة وله

ابدال خادمها المالوفة لريبة وغيرها وان يخدم بنفسه بعض المدة او بعض الحوائج ويستاجر للبو

وله اخراج سائر خدمها سوى الواحدة اذ ليس عليه سكناهن بل له منع ابويها واقاربها من الدخول اليها

عـه لانه ذكر كمية النفقة واما الجنس فانه يرجع الى عادة امثالها ان ٥٣
كان
الزوج غنيا
ويمكن من ذلك
لو كان الزوج فقيرا او
قليل المال بحيث يفقد ما لو
كساها بعادة امثالها ترجع الى الاقرب الاقرب
الى عادة امثالها فيرجع من الابريسم الى الكتان الاكثر
مثلا فان لم يمكن فالى الادون وهكذا فالاعتبار بعادة
مثلها مع قدرته ومع فقره يراعى قدرته في الكسوة والماكل
والمشرب ولا يقضى لها تفاوت القيم لو ايسرت الزوجة انما تقضى
لها اصل النفقة وكمية النفقة مثلا مع العسور ولو احتاجت الى
الجبة مثلا فلم يجد ولم يمكن قضى لها مع اليسار والثياب اما لو كانت
عادتها جبة ابريسم فلم يمكن وعلى جبة قطن يقوم مقام الابريسم
في المراد من الجبة سوى الزينة لم يقض لها وكتب محمد بن مطهر وكذا
في تفاوت الماكل والمشرب في الحضر لا الكمية محاربة

[illegible]

باول النهار ومن توقفه على الطاعة قال لا تسترد وهو اختياره ولو اطاعت
اخر النهار و نشزت اوله استحقت النفقة من حين التمكين بالتقسيط

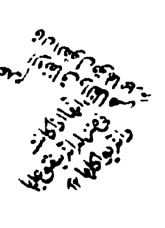
لها وعدمه لانها حق مالي في معنى المعاوضة فيثبت منها ما يقتضيه العقد
شرعا وان لم يكن مقدرا ابتداء كما ثبت في ذمته عوض المتلفات
المجهولة القيمة ويستخرج حيث يحتاج الى معرفتها زين رح والله
قوله قدم اختياره اه يحتمل تقديم اختيارها لان الخادم الذي
تختاره جاز ان يكون اقوم بخدمتها من الذي يختاره
الزوج واما خدمته بنفسه فقد يحتشم الزوج
ان يستخدم في حوائجها وعليها غضاضة
في ذلك محاربة مـه بل له
ان يكلفها باخراج مالها
من داره ومنع
ابويها من
الدخول عليها واخراج ولدها من غيره اذا استصحبته معها زبع

دمفيا

ومنعها من الخروج للزيارة ولو قالت انا اخدم نفسي ولي نفقة الخادم لم تجب اجابتها ولو تبرعت بالخدمة لم تكن لها المطالبة بالاجرة ولا نفقة الخادم واما الكسوة والفراش وآلة الطبخ والتنظيف فان الواجب دفع الاعيان ولو تراضيا بالقيمة جاز وهل الواجب في الكسوة الامتاع او التمليك اشكال اقربه الثاني ولو سلم اليها كسوة لمدة جرت العادة بقائها فتلفت في الاثناء لم يجب البدل وان قلنا انه امتاع وجب وكذا لو اتلفتها لكن يجب عليها القيمة ان قلنا انه امتاع ولو انقضت المدة والكسوة باقية استقر ملكها وكان لها المطالبة بغيرها لما يستقبل لو قلنا بالامتاع لم يجب كذا لو لبست غيرها في المدة كان لها المطالبة بغيرها ولو طلقها قبل انقضاء المدة المضروبة للكسوة كان له استعادتها لا بعدها ولو انقضى نصف المدة سواء لبستها او لا ثم طلقها احتمل على التمليك التشريك واختصاصها بناء على رد ما يمم آ وكذا لو ماتت ولو دفع اليها طعاما لمدة فاكلت من غيره وانقضت المدة ملكته وكذا لو استفضلت فان طلقها في الاثناء استعاد نفقة الباقي الا يوم الطلاق ولو نشزت او ماتت او مات هو استرد الباقي ولها بيع ما يدفع من الطعام والادم اما الكسوة فان قلنا بالتمليك فكذلك والا فلا ولو استاجرها ثيابا للتلبسها فان اوجبنا التمليك فلها الامتناع والا فلا ولو دخل واستمرت تاكل معه على العادة لم يكن لها مطالبة بمدة مواكلته والقول قولها مع اليمين في عدم الانفاق وعدم المواكلة وان كانت في منزله على اشكال وكذا الاشكال في الفراش اما آلة الطبخ والتنظيف فالواجب الامتاع واما الاسكان فلا يجب فيه التمليك بل الامتاع ويجب بحسب حالها ولو كان من اهل البادية كفاه بيت شعر يناسب حالها ولها المطالبة بمسكن لا يشاركها غير الزوج في سكناه ولو سكنت في منزلها ففي وجوب الاجرة نظر

المطلب الرابع في مسقطات النفقة وهي اربعة **الاول** النشوز فاذا نشزت الزوجة سقطت نفقتها وكسوتها ومسكنها الى ان تعود الى التمكين ويندرج تحت النشوز المنع من الوطء والاستمتاع في قبل ودبر في اي وقت كان في اي مكان كان اذا لم يكن هناك عذر عقلي او شرعي كالحيض والخروج بغير اذنه في غير الواجب والامتناع من الزفاف لغير عذر ولو سافرت لطاعة مندوبة او في تجارة فان كان معها وجبت النفقة وان لم يكن معها فان كان بغير اذنه فلا نفقة وان كان باذنه فالاقرب النفقة اما لو سافرت في حاجته لم باذنه فان النفقة تجب قطعا وكذا الاعتكاف ولو ارسل المولى امته بعض الزمان كالليل دون الباقي احتمل سقوط الجميع وما قابل زمان المنع وكذا لو نشزت الحرة بعض اليوم **الثاني** العبادات فلو صامت فرضا لم يسقط النفقة وان منعها ان كان رمضان او قضاه و تضيق شعبان اما لو كان غير مضيق كالنذر

لا يحتمل بيان وجه حكم المسئلتين من تمهيد مقدمة يترتب عليها وهي ان تما يجب على الزوجة من النفقة وتوابعها ما تاخذه على وجه الملك وهو النفقة لانها تما يستهلكها الانتفاع والانتفاع بها لا يتم الا مع ذهاب عينه ومنه ما تاخذه على وجه الامتاع واختصه على جهة الانتفاع خاصة وهو المسكن والخادم لان عينه لا يستهلكها الانتفاع ولا يدفع اليها ومنها ما هو متردد بين الامرين فهو الكسوة فانها تما تبقى عينها مع الانتفاع كالمسكن وتنقضي بطول المدة كما تنقضي النفقة وقد اختلف العلماء فيه مذلك ...



قوله وان كان باذنه فالاقرب النفقة آه وجه القرب ان السفر باذنه في حكم تمكينه ولو جوبها بالتمكين ثم لا يسقط الا بالنشوز ولم يحصل ومن حيث ان التمكين لم يوجد حقيقة والحق عندي الاول ايضا

قوله احتمل سقوط الجميع اه اقول استقرب المصنف في التحرير سقوط الجميع وهو المنقول عبارة وجه الاول ان شرط وجوب الكل في بقية اليوم التمكين التام ولم يحصل فلا يجب اما المقدمة الاولى فلان الجملة اليوم لا يتبعض لانه لا يجب تسليمها دفعة واحدة ولا تفرق غدوة وعشية وجه الثاني ان زمان الطاعة وجد وسبب وجوب نفقته موجود والمانع منتف والحق عندي الاول ايضاح

كتاب النكاح

كالنذر المطلق والكفارة فالاقرب ان له منعها الى ان يتضيق عليها ولو نذرت قبل حباله او بعده باذنه زمانا معينا فكرمضان وان كان بغير اذنه اوكان مطلقا كان له المنع فان طلقها قبل حضور المعين فالاقوى الوجوب وان عادت اليه بعقد جديد ولوكان بعده ومنعها لم يجب القضا ولوكان الصوم ندبا كان له منعها وكل موضع قلنا ان له المنع لو صامت فالاقرب سقوط النفقة ان منعته الوطى والا فلا وليس له منعها من الصلوة الواجبة فى اول الوقت ولا الحج الواجب فى عامها

الثالث الصغر فلو تزوج صغيرة لم تجب النفقة ان شرطنا التمكين ولو دخل لانه غير مشروع نعم لو افضاها وجبت النفقة من حين الافضاء الى ان يموت احدهما والمريضة معذورة اذا كان الوطى يضرها فى الحال او فيما بعد ولا يؤتمن الرجل فى قوله لا اطاها ولو انكر التضرر بالوطى رجع الى اهل الخبرة من النساء او الرجال

الرابع الاعتداد ويجب النفقة للمطلقة رجعيا الا اذا حبلت من الشبهة وتاخرت عدة الزوج وقلنا لا رجعة له فى الحال فلا يجب النفقة على اشكال ولو قلنا له الرجعة فلها النفقة واما البائنة فلا نفقة لها ولا سكنى الا مع الحمل والفسخ كالطلاق ان حصل بردته وان استند الى خيارها او الى عيبها قبل الدخول سقط جميع المهر الا فى العنة والنفقة وبعده لا يسقط المهر بل النفقة ان كانت حائلا او حاملا على اشكال الا اذا قلنا النفقة للحمل وفراق اللعان كالبائن ولو انفقت على الولد المنفى باللعان ثم كذب نفسه ففى رجوعها بالنفقة لها على الزوج اشكال والمعتدة عن شبهة ان كانت فى نكاح فلا نفقة لها على الزوج على اشكال وان كانت خلية عن النكاح فلا نفقة لها على الواطى الا مع الحمل فتثبت لها النفقة ان قلنا انها للحمل ويجب تعجيل النفقة قبل الوضع بظن الحمل فان ظهر فساده استرد ولو اخر الدفع ومضى زمان علم فيه الحمل وجب القضاء الا اذا قلنا انه للحمل فانه يسقط بمضى الزمان وفى المتوفى عنها زوجها مع الحمل روايتان الاشهر انه لا نفقة لها والاخرى ينفق من نصيب ولدها ولا يجب على الزوج الرقيق اذا تزوج حرة او امة وشرط مولاه الانفراد برق الولد لا على الحر للمولود الرقيق وان قلنا للحامل وجب عليهما

المطلب الخامس فى الاختلاف ولو ادعى الانفاق وانكرته فان كان غائبا فعليه البينة فان فقدت حلفت وحكم لها وان كان حاضرا معها فكذلك على اشكال ولو كانت الزوجة امة واختلفا فى النفقة الماضية فالغريم السيد ان صدق الزوج سقطت والا حلف وطالب ما الحاضرة فالحق لها لانها حق يتعلق بالنكاح فيرجع اليها كالايلاء والعنة ولو ادعت انه انفق نفقة المعسر فكذبها فالقول قولها كما فى الاصل ولو صدقها وانكر اليسار فالقول قوله ان لم يثبت له اصل مال وكذا لو ادعى

٥٥

قوله فلا يجب النفقة على اشكال اقول هنا اعتبارات حسن الاول مجرد الحمل فيجب على وطى الشبهة الخالية من زوج ومولى الثانى الطلاق هنا بسبب الحمل فلا على الثانية لعين الثالث البينونة من الزوج بسببه وان لم يكن بطلاق فيجب اذا حصل بردته الرابع البينونة من الزوج بسببها فلا الا على الحمل الخامس الطلاق مع الحاق الولد فلا يجب حسب الالحاق كالمسائل الاخيرة عمادية

قوله وفى المتوفى عنها زوجها مع الحمل روايتان الرواية الاولى هى رواية رواها ابو الصباح الكنانى عن الصادق عليه الصلوة والسلام فى المراة الحامل المتوفى عنها زوجها لا نفقة لها والرواية الثانية عن ابى الصباح الكنانى ايضا عن الصادق عليه السلام قال المراة الحبلى المتوفى عنها زوجها ينفق عليها من نصيب ولدها الذى فى بطنها واعلم ان الحق عندى لا نفقة عليها ايضا قوله فكذلك على اشكال ينشا من الاصل والظاهر كما تقدم وجزم فى التذكرة قولها وانه لا فرق بين الحاضر والغائب (عمادية)

الاعسار عن اصل النفقة ولو دفع الوثنى نفقة المدّة ثم اسلم وخرجت العدّة استرجع من حين الاسلام فلو اسلمت فيها استرجع ما بين الاسلامين فان ادّعت الدّفع هبة قدّم قوله مع اليمين ولو ادّعت الاذن فى السّفر فانكره قدّم قوله مع اليمين وكذا لو انكر التّمكين امّا لو ادّعى النّشوز قدّم قولها مع اليمين ولو ثبت فادّعت العود الى الطّاعة قدّم قوله مع اليمين ولو ادّعت انّها من اهل الاخدام او الاحتشام لم يقبل الّا بالبيّنة ولو ادّعت البائن انّها حامل دفع اليها كلّ يوم فى وقته فان ظهر الحمل والّا استعيد وفى الزامها بكفيل اشكال ولو قذف الحامل بالزّنا او اعترف بالولد فعليه النفقة وان لاعنها ان جعلنا النّفقة للحمل ولو كان بنفى الولد فلا نفقة الّا ان يعترف به بعد اللّعان ولو طلّق الحامل رجعيّا فادّعت انّ الطّلاق بعد الوضع وانكر فالقول قولها مع اليمين ويحكم عليه بالبينونة ولها النفقة

المطلب السّادس فى الاعسار او عجزه عن القوت بالفقر

ففى تسلّط المراة على الفسخ روايتان الاشهر العدم ولو تعذّر بالمنع مع الغنى فلا فسخ والقادر بالكسب كالقادر بالمال ولو قلنا بالفسخ مع العجز فهل يفسخ بالعجز عن الادم والكسوة او المسكن او نفقة الخادم اشكال ولا فسخ بالعجز عن المهر ولا عن النّفقة الماضية فانّها دين مستقرّ وان لم يقدّرها ويفرضها القاضى وهذا الفسخ ان قلنا به كفسخ العيب واذا فسخت بعد علم العجز انفسخ ظاهرا او باطنا فان انكر الاعسار افتقرت الى البيّنة او باقرار الزّوج به ولا فسخ الّا بعد انقضاء اليوم ولو رضيت بالاعسار فهل لها الفسخ بعد ذلك كالمولى منها او لا كالعنين اشكال وحقّ الفسخ للزّوجة دون الولى وان كانت صغيرة او مجنونة والامة المجنونة لا خيار لها ولا لسيّدها وينفق المولى عليها والنّفقة فى ذمّة الزّوج ان سلّمها اليه فى كلّ وقت فاذا ايسر عقلت وطالبته وقبضها كان للمولى اخذها وان لم تطالبه كان للمولى مطالبته ولو كانت عاقلة كان لها الفسخ فان لم تختر الفسخ قال لها السّيد ان ردت النفقة فافسخى النّكاح والّا فلا نفقة لك بخلاف المجنونة لانّها لا تملك المطالبة بالفسخ وهذا كلّه انّما يتاتّى لو قلنا بالخيار مع الاعسار ولو صبرت المراة على الاعسار لم تسقط نفقتها بل تبقى دينا عليه والعبد اذا طلّق رجعيّا فالنفقة لازمة امّا فى كسبه او على مولاه او فى رقبته كما لو لم يطلّق ولا نفقة فى البائن الّا مع الحمل ان قلنا انّ النّفقة للحامل وان قلنا للحمل فلا نفقة لانّ نفقة الاقارب لا تجب على العبد ولو انعتق نصفه فالنّفقة فى كسبه ان قلنا بالكسب فى العبد والفاضل يقسّم بينه وبين مولاه ولو ملك بنصفه الحرّ مالا وجب عليه نصف نفقة الموسر وبنصفه المملوك نصف نفقة المعسر وكذا يجب عليه نصف نفقة اقاربه ولو كان مكاتبا مشروطا لم يجب

قوله وفى الزامها بكفيل اشكال ينشا من انها استولت على مال الغير بسبب لم يثبت بعد ومن حيث عدم ثبوت استحقاق الرجوع عليها بوجه يقتضيه لانّ دعوى الحمل موجبة بشرط عدم الكذب او بشرط الحمل فتصدّق فيها لتعذّر اثباته وهذا يبتنى على انّ العدم هل يكون شرطا

قوله ففى تسلّط المراة على الفسخ روايتان اه الرّواية المشهورة هى ما رواه عبد الله بن المغيرة عن السّكونى عن جعفر بن محمّد الصادق عليهما السّلام انّ امراة استعدت على زوجها انّه لا ينفق عليها وكان زوجها معسرا فابى ان يحبسه وقال انّ مع العسر يسرا وهذا قول الشيخ فى طوده وابن حمزة وابن ادريس عملا بالاستصحاب والرّواية الاخرى ما روى عن ابى عبد الله عليه السّلام اذا كسا الرّجل امراته ما يوارى عورتها واطعمها ما يقيم صلبها اقامت معه والّا طلّقها او فرّق بينهما ولو ايسر لم يخرج عدّتها كان احقّ بها والفسخ بالاعسار هو اختيار ابن الجنيد والّا لزم الضرر وهو منفى والحقّ الاوّل

ايضاح

قوله كالعنين اشكال منشاه انّ استحقاق النفقة متجدّد فلا يسقط بالاسقاط الّا ما هو يجب لا ما سيجب ومن انّ الاعسار من باب العيوب فهو عيب واحد كالعنن ايضاح

لم يجب

لم يجب نفقة ولده من زوجته عليه بل على امّه ويلزمه نفقة ولده من امته وكذا المطلق اذا لم يتحرّر منه شيء ولو تحرّر بعضه كانت نفقته في ماله بقدر ما تحرّر منه على ولده من زوجته ولو كانت زوجته المشروط امته او مكاتبته فالنفقة تابعة للملك ولو دافع الملي بالنفقة اجبره الحاكم فان امتنع حبسه ولو ظهر له على مال باع فيها ولو غاب ولا مال له حاضر بعث الحاكم من يطالبه فان تعذر لم تفسخ الزوجة ان قلنا بالفسخ مع الاعسار ولو كان له على زوجته دين جاز ان يقاصها يوما فيوما ان كانت موسرة ولا يجوز مع اعسارها لان قضاء الدين فيما يفضل عن القوت فان رضيت جاز ونفقة الزوجة مقدمة على نفقة الاقارب فان كان معسرا فالفاضل عن قوته تصرف في نفقة زوجته فان فضل شيء عن واجب النفقة لها صرف الى الاقارب

الفصل الثاني نفقة الاقارب

وفيه مطلبان

الاول من تجب النفقة عليه

انما تجب النفقة على الابوين وان علوا والاولاد وان نزلوا سواء كانوا ذكورا او اناثا وسواء كان الجد للاب او للام وسواء كان الولد لابن المنفق او لبنته ولا تجب على غيرهم ممن هو على حاشية النسب وليسوا على قطبيه كالاخوة والاخوات والاعمام والعمات والاخوال والخالات واولادهم علوا او نزلوا وان كانوا ورثة على راي نعم يستحب ويتاكد على الوارث فيجب على الوالد نفقة ولده ذكرا كان او انثى واولاد ابنه واولاد بنته وان نزلوا وعلى الولد نفقة ابويه واجداده لاب ولام وان علوا وعلى المراة نفقة اولادها الذكور والاناث وان نزلوا ويستوي اولاد البنين والبنات ولا يجب على الولد نفقة زوجة ابيه ولا ولده الصغير ولو انفقت الام لاعسار الاب ثم ايسر لم يكن لها الرجوع ويشترط في المنفق اليسار وهو من فضل عن قوته شيء ويباع عبده وعقاره فيه ويلزمه التكسب لنفقة نفسه وزوجته وهل يجب لنفقة الاقارب اشكال وفي المنفق عليه الحاجة وهو الذي لا شيء له والاقرب اشتراط عدم القدرة على التكسب ولا يشترط نقصان الخلقة ولا الحكم بل يجب النفقة على الصحيح الكامل في الاحكام العاجز عن التكسب ولا يشترط الموافقة في الدين بل يجب نفقة المسلم على الكافر وبالعكس وتسقط نفقة المملوك عن قريبه بل تجب على مولاه وكذا لا يجب على المملوك نفقة قريبه ولا على مولاه ولا يجب اعفاف من يجب النفقة عليه وان كان ابا ولا النفقة على زوجته ولا النفقة على اولاد ابيه فانهم اخوة ويجب على اولاد ولده ولا قدر لها بل الواجب قدر الكفاية من الاطعام والكسوة والمسكن وما يحتاج اليه من زيادة الكسوة في الشتاء وللتدثر يقظة ونوما ولا يجب نفقة الخادم الا مع الزمانة ولا تقضى هذه النفقة ولو ان قدرها الحاكم ولا تستقر في الذمة اثما او امر الحاكم

قوله وهل يجب لنفقة الاقارب اشكال اه
يبني على ما سلف في الفلس من وجوب السعي على المديون ام لا جزم في تردد بوجوب السعي هناك اقول ذكر المصنف في درسه وجهين الاول ان وجوب الانفاق هل هو واجب مشروط لحصول المال او مطلق منوط بالقدرة الثاني ان النفقة من باب المواساة ولا يتحقق في الفقير ومن ان القدرة على التكسب كالغنى كقوله ع ولا لذي قوة سوا ابن جماح ٤٢

قوله ولا يجب اعفافه المراد ان يصير ذا عفة بان يهيئ له مستمتعا بان يزوجه او يعطيه مهرا ليتزوج هو او يملكه جارية محللة او ثمن جارية صالحة له عرفا كالنفقة وقد قال بوجوبه بعض الاصحاب وجماعة من العلماء للاب وان علا لان ذلك من اهم المصاحبة بالمعروف ولانه من وجوه حاجاته المهمة فيجب على الابن القيام به كالنفقة والكسوة والاشهر الاستحباب نعم

بالاستدانة عليه لغيبته او لمدافعته فاستدان وجب القضاء ولو دافع بالنفقة فاستدان من غير اذن الحاكم لم يرجع عليه وكذا لو استغنى عن نفقة اليوم بان اضافه انسان سقطت ولو اعطاه النفقة فهلكت في يده لم يستحق ثانيا واذا دافع بالنفقة اجبره الحاكم عليها فان امتنع حبسه ولو كان له مال ظاهر جاز ان ياخذ من ماله قدر النفقة وان يبيع عقاره ومتاعه ولو كان للولد الصغير او المجنون مال لم يجب على الاب نفقته بل ينفق عليه من ماله وكذا لو صار قادرا على التكسب امره الولي به وسقطت عن الاب نفقته سواء الذكر والانثى ويجب على القادر على التكسب النفقة كما يجب على الغني على اشكال

المطلب الثاني في ترتيب الاقارب في النفقة وفيه بحثان

الاول في ترتيب المنفقين

اذا كان للمحتاج اب وام موسران وجبت نفقته على الاب ولو فقد الاب فعلى الجد للاب فان فقد او كان فقيرا فعلى اب الجد وهكذا فان فقد الاجداد او كانوا معسرين فعلى الام فلو لم تكن او كانت فقيرة فعلى ابيها وامها وان علوا الاقرب فالاقرب فان تساووا اشتركوا في الانفاق فعلى ابوي الام النفقة بالسوية ولو كان معهما ام اب شاركتهم اما لو كان ابو الاب معهم فان النفقة عليه وان علا ولو كان له اب وابن موسران كانت نفقته عليهما بالسوية ولو لم يكن له اب كانت نفقته على ولده ولو كانت نفقته على ابيه دون جده وان كان له ام وجدة من قبل الاب والام فالنفقة على الام دون الجدة ولو كان جد الاب فالنفقة عليه دون الام ولو كان له اولاد موسرون تشاركوا في الانفاق ان كانوا ذكورا او اناثا ولو كانوا ذكورا واناثا احتمل التشريك اما بالسوية او على نسبة الميراث واختصاص الذكور ولو كان له ابن موسر واخر مكتسب فهما سواء على اشكال ولو كان بعضهم غائبا امر الحاكم بالاخذ من ماله او بالقرض عليه بقدر نصيبه ولو كان له بنت وابن ابن فالنفقة على البنت ولو كان له ام وبنت احتمل التشريك واختصاص البنت بالنفقة

البحث الثاني في ترتيب المنفق عليهم

ويبدأ المنفق بنفسه فان فضل شيء صرفه في نفقة زوجته فان فضل فللابوين والاولاد فان فضل فللاجداد واولاد الاولاد وهكذا اذا فضل عن الادنى ارتقى الى الابعد ولو كان له ابوان ومعه ما يكفي احدهما تشاركا فيه وكذا لو كان له اب وابن او ام وابن او ابوان وابن او ولدان او ابوان وولدان ولو لم ينتفع باحدهم مع التشريك لكثرتهم فالوجه القرعة فان فضل من الغذاء شيء احتمل القرعة بين الجميع وبين من عدا الاول ولو تعدد الزوجات قدمت نفقاتهن على الاقارب فان فضل عنهن شيء صرف اليهم ولو كان احد الاقارب اشد حاجة كالصغير مع الاب احتمل تقديم الصغير ويقدم الاقرب على الابعد فلو كان له اب وجد معسران قدم الاب ثم الجد ثم ابو الجد ثم جد الجد ويتساوى الاجداد من الاب مع الاجداد من الام وولد الولد وان نزل مع الجد

وان علا

قوله كما يجب على الغني على اشكال ليس هذا تكرارا من المصنف لان هذه المسئلة قد تقدمت بل هل يساوي الغني ام لا وجوه الاول انه جزم هنا ثم توقف ثم هنا توقف ابتداء الثاني ان موضوع المسئلة هناك التكسب وهنا وجوب النفقة الثالث يمكن ان يكون الاشكال في مساواة التكسب للغني بالغير كما يأتي لا في اصل النفقة عليه قوله اما بالسوية او على نسبة الميراث اه اقول الكلام هنا في موضعين احدهما هل يجب النفقة على الاب على كل الاولاد الذكور والاناث او على الذكور خاصة ومأخذ الاحتمال ان الخطاب بصيغة المذكر هل يختص بالذكور ام يتناول الذكور والاناث تحقق في الاصول وايضا السبب الموجب للنفقة عليه كون كل واحد ولدا والولد مقول بالتواطي على الذكور والاناث والتساوي في العلة يقتضي التساوي في المعلول اي الحكم الصادر عنه ومن حيث ان الذكر مقدم في الابوة وكذا في الولد وثانيهما اذا قلنا بالوجوب على الكل وهو الاصح عندي هل يجب على التساوي او على مراتب الارث يحتمل الثاني لانهم يتفاوتون فيما يستحقون بها فكذا فيما يستحق عليهم بها وهو ضعيف والحق الاول لما تقدم ايضاح

فيتساويان في الاثر ووجه الثاني ان البنت تقدم على جد الاب والام متاخرة فيقدم البنت عليها ايضاح قوله فالوجه القرعة وجه القرعة استحالة الترجيح من غير مرجح والتشريك ناقض الغرض من تشريع الحكم ومن حيث تساويهم في سبب الاستحقاق والقرعة كاشفة للمستحق من غيره والكل هنا مستحق ليس فيهم من لا يستحق ايضاح

وان علا يشتركان والذكور والاناث في الاولاد يشتركان بالسوية كما في الابوين والاجداد

الفصل الثالث في نفقة المماليك وفيه مطلبان

الاول في نفقة الرقيق

تجب النفقة علي ما يملكه الانسان من رقيق صغير او كبير منتفع به او غيره بقدر الكفاية سواء كان الرقيق ذكرا او انثى قنا او مدبرا او ام ولد في المأكول والملبوس والمسكن ويرجع في جنس ذلك الى عادة مماليك امثال السيد من اهل بلده ويتخير في الانفاق عليه من ماله او من كسبه ذكرا كان او انثى فان امتنع اجبره الحاكم على الانفاق او البيع فان لم يكن له مال وكان ذا كسب اجبره على التكسب والانفاق منه وعلى البيع وان لم يرغب فيه راغب اجبره على الانفاق ولا تقدير في النفقة بل قدر الكفاية من طعام وادام وكسوة ومسكن ولو جعل النفقة في كسبه ولم يكف اجبر على الاتمام ولو ضرب عليه ضريبة يؤديها والفاضل له ورضي المملوك جاز فان كان الفاضل قدر كفايته صرفه في النفقة والا اكمله ولا يجوز ان يضرب عليه ما يعجز عنه ولا ما لا يفضل معه قدر الكفاية الا ان يقوم بمؤنته ولو عجز عن الانفاق على ام الولد امرت بالتكسب فان عجزت انفق عليها من بيت المال ولا يجب عتقها ولو كانت الكفاية بالتزويج وجب ولو تعذر الجميع ففي البيع اشكال ولو ملك عبدا او امة وجب عليه النفقة عليهما وكذا لو اتهب او اوصي له بابيه او ابنه وللسيد الاستخدام فيما يقدر عليه المملوك والمداومة عليه واما الاعمال الشاقة الشديدة فله الامر بها في بعض الاوقات ولا يكلفه الخدمة ليلا ونهارا وليس له ان يضرب مخارجة على مملوكه الا برضاه

المطلب الثاني في نفقة الدواب

تجب النفقة على البهائم المملوكة اكل لحمها او لا سواء انتفع بها او لا بقدر ما يحتاج اليه فان اجتزأت بالرعي كفاه والا علفها ولو امتنع من الانفاق فان كانت مما يقع عليه الذكاة اجبر على علفها او بيعها او تذكيتها فان لم يفعل باع الحاكم عليه عقاره فيه فان لم يكن له ملك او كان بيع الدابة انفع بيعت عليه ولو لم يقع عليها الذكاة المذكورة اجبر على الانفاق او البيع وهل يجبر على الانفاق في غير المأكول اللحم مما يقع عليه الذكاة للجلد او عليه او على التذكية الاقرب الثاني وكل حيوان ذي روح كالبهائم فيجب عليه القيام في النحل ودود القز ولو لم يجد ما ينفق على مملوكه او على الحيوان ووجد مع غيره وجب الشراء منه فان امتنع الغير من البيع كان له قهره واخذه اذا لم يجد غيره كما يجبر على الطعام لنفسه ولو كان للبهيمة ولد وفر عليه من لبنها ما يكفيه فان اجتزأ بغيره من علف او رعي جاز اخذ اللبن ولو كان اخذ اللبن مضرا بالدابة بان يكون السنة مجدبة لا يجد لها علفا ما يكفيها لم يجز اخذه ولو ملك ارضا لم يكره له ترك زرعها وعمارتها ولو ملك زرعا او شجرا يحتاج الى السقي كره له تركه لانه تضييع ولا يجبر على سقيه لانه من تنمية المال ولا يجب على الانسان تملك المال فلا يجب تنميته

كتاب الفراق وفيه ابواب

الاول في الطلاق وفيه مقاصد

المقصد الاول في اركانه وفيه فصول

الاول المطلق ويشترط فيه امور اربعة

الاول البلوغ فلا يصح طلاق الصبي وان كان مميزا او لو بلغ عشرا الا على رواية ضعيفة ولو طلق وليه لم يصح نعم لو بلغ فاسد العقل صح طلاق وليه عنه ولو سبق الطلاق لم يعتد به

الثاني العقل فلا يصح طلاق المجنون المطبق ولا السكران ولا المغمى عليه بمرض او شرب مرقد ولو كان المجنون يفيق في وقت فطلق فيه صح ويطلق عنه الولي فان لم يكن له ولي طلق عنه السلطان ولا يطلق الولي ولا السلطان عن السكران ولا النائم وان طال نومه ولا المغمى عليه ولا من يعتوره الجنون ادوارا نعم لو امتنع من الطلاق وقت افاقته مع مصلحة الطلاق ففي الطلاق عنه اشكال

الثالث الاختيار فلا يقع طلاق المكره وهو من توعده القادر المظنون فعل ما توعده به لو لم يفعل مطلوبه بما يتضرر به في نفسه او من يجري مجرى نفسه كالاب والولد وشبههما من جرح او شتم او ضرب او اخذ مال وان قل او غير ذلك ويختلف بحسب اختلاف المكرهين في احتمال الاهانة وعدمها ولا اكراه مع الضرر اليسير والاكراه يمنع سائر التصرفات الا اسلام الحربي ولو ظهرت دلالة اختيار صح طلاقه بان يخالف المكره مثل ان يامره بطلقة فيطلق اثنين او بطلاق زوجة فيطلق غيرها او هي مع غيرها او بطلاق احدى زوجتين لا بعينها فطلق معينة او يامره بالكناية فياتي بالصريح ولو ترك التورية بان يقصد بقوله انت طالق من وثاق او يعلقه بشرط في نيته او بالمشية مع علمه بالتورية واعترافه بانه لم يدهش بالاكراه لم يقع

الرابع القصد ولا يقع طلاق الساهي والغافل والغالط وتارك النية وان نطق بالصريح ومن سبق لسانه من غير قصد ولو كان اسمها طالقا فقال يا طالق او انت طالق وقصد الانشاء وقع والا فلا ولو كان اسمها طارقا فقال يا طالق وانت ثم ادعى انه التفاف لسانه قبل ولو نسي ان له زوجة فقال زوجتي طالق لم يقع ويصدق ظاهرا في عدم القصد لو ادعاه وان تاخر ما لم تخرج العدة ودين بنيته باطنا ولو قال لزوجته انت طالق ظنا انها زوجة الغير لم يقع ويصدق ظاهرا في ظنه ولو قال زوجتي طالق بظن خلوه وظهرت وكيله زوجه لم يقع ولو لقن الاعجمي الصيغة وهو لا يفهمها فنطق بها لم يقع وكما يصح ايقاعه مباشرة يصح التوكيل فيه للغائب اجماعا وللحاضر على راي ولو وكلها في طلاق نفسها صح على راي ولو قال طلقي نفسك ثلثا فطلقت واحدة او بالعكس صحت واحدة على راي

الفصل الثاني المحل وهي الزوجة ولها شروط يضبطها قسمان

الاول العامة وهي ان يكون العقد دائما والتعيين على راي والبقاء على الزوجية فلا يقع

بالمستمتع بها ولا الموطوئة بالشبهة ولا بملك اليمين ولا بالتحليل ولو طلق الاجنبية لم يصح
وان علقه بالتزويج سواء عينها او اطلق مثل كل من اتزوجها فهي طالق واما التعيين بان يقول
فلانة طالق او هذه ويشير الى حاضرة او زوجتي وليس له سواها ولو تعددت ونوى واحدة
وقع والا فلا على راي ويقبل تفسيره ولو طلق واحدة غير معينة لا نية ولا لفظا قيل بطل
وقيل يصح ويعين للطلاق من شاء وهو اقوى فان مات قبله اقرع ولو قال هذه طالق او
هذه وهذه قيل طلقت الثالثة ويعين للطلاق من شاء من الاولى والثانية وهو حق
ان قصد العطف على احديهما وان قصده على الثانية عين الاولى او الثانية ولو مات قبل
التعيين اقرع ويكفي رقعتان مع المبهمة على القولين وعلى ما اخترناه لا بد من ثالثة ولو قال
للزوجة والاجنبية احديكما طالق وقال اردت الاجنبية قبل ولو قال سعدى طالق واشتر
فيه قيل لا يقبل لو ادعى قصد الاجنبية ولو قال لاجنبية انت طالق لظنه انها زوجته
لم يطلق زوجته لانه قصد المخاطبة ولو قال يا زينب فقالت سعدى لبيك فقال انت طالق
فان عرف انها سعدى ونواها بالخطاب طلقت وان نوى زينب طلقت زينب ولو ظنها زينب
وقصد المجيبة فالاقرب بطلانه لانه قصد المجيبة لظنها زينب فلم تطلق ولا زينب لعدم توجه
الخطاب اليها واما البقاء على الزوجية فان لا يكون مطلقة سواء كان الطلاق رجعيا او بائنا
ولا مفسوخة النكاح بردة او عيب او رضاع او لعان او خلع ويقع مع الظهار والايلاء لانهما يو
جبان تحريما لا فسخا

فروع على القول بالصحة مع عدم التعيين الاول اذا طلق غير معينة
حرمتا عليه جميعا حتى يعين ويطالب به وينفق حتى يعين ولا فرق بين البائن والرجعي الثاني
لو قال هذه التي طلقتها تعينت للطلاق ولو قال هذه التي لم اطلقها تعينت الاخرى ان كانت
واحدة والا عين في البواقي الثالث لو قال طلقت هذه بل هذه طلقت الاولى دون الثانية
لان الاولى اذا تعين الطلاق فيها لم يبق ما يقع على الثانية الرابع هذا التعيين تعيين اختيار فلا يفتقر
على القرعة بل له ان يعين من شاء الخامس هل يقع الطلاق بالمعينة من حين الايقاع او من حين
التعيين الاقرب الثاني فيجب العدة من حين التعيين السادس لو وطئ احديهما وقلنا يقع الطلاق في
باللفظ كان تعيينا وان قلنا بالتعيين لم يؤثر الوطئ والاقرب تحريم وطئهما معا واباحة من شاء
منهما السابع يجب عليه التعيين على الفور ويعصي بالتاخير ولو ماتت احديهما لم يتعين الاخرى
للطلاق وله تعيين من شاء فان عين الميتة فلا ميراث ان قلنا ان الطلاق يقع من وقت وقوعه



كتاب الفراق

ولو ماتتا معا كان له تعيين من شاء وليس لورثة الاخرى منازعته ولا تكلف يمينه ويرثهما معا ان قلنا بوقوع الطلاق بالتعيين ولو مات قبلهما ولم يعين فالاقوى انه لا تعيين للوارث ولا قرعة بل يوقف حتى يصطلحن ولو ماتت واحدة قبله وواحدة بعده فان قال الوارث الاولى هي المطلقة والثانية ورثت الثانية ولم يرث من الاولى لانه اقر بما يضره ولو عكس وقف ميراثه من الاولى وميراث الثانية منه حتى يصطلح الورثة جميعهم ولو كان له اربع فقال زوجتي طالق لم يطلق الجميع بل واحدة كما لو قال احديكن طالق او واحدة منكن طالق الثاني لو طلق واحدة معينة ثم اشكلت عليه منع منهما وطولب بالبيان وينفق عليهما الى ان يبين فان عين واحدة للطلاق او للنكاح لزمه ولهما احلافه لو كذبتاه ولو قال هذه بل هذه طالق طلقتا معا لانه اقر بطلاق الاولى ورجع عنه فلم يقبل رجوعه وقبل اقراره في الثانية ولو قال هذه بل هذه او هذه طلقت الاولى واحدى الاخيرتين وطولب بيانها ولو قال هذه او هذه بل هذه طلقت الاخيرة واحدى الاوليين ولو قال هذه او هذه بل هذه او هذه طلقت واحدة من الاوليين وواحدة من الاخيرتين وطولب بالبيان فيهما وهل يكون الوطي بيانا اشكال اقربه ذلك وعلى العدم لو عينه في الموطوءة فقد وطئها حراما ان لم تكن ذات عدة او قد خرجت وعليه المهر وتعتد من حين الوطي ولو ماتتا قبله وقف نصيبه من كل منهما ثم يطالب بالبيان فان عين وصدقه ورثة الاخرى ورثوا الموقوف وان كذبوه قدم قوله مع اليمين لاصالة بقاء النكاح فان نكل حلفوا وسقط ميراثه عنهما معا ولو مات الزوج خاصة ففي الرجوع الى بيان الوارث اشكال والاقرب القرعة ويحتمل الايقاف حتى يصطلحا

القسم الثاني

الشرائط الخاصة وهي امران **الاول** الطهر من الحيض والنفاس وهو شرط في المدخول بها الحائل الحاضر زوجها او من هو بحكمه وهو الغائب اقل من مدة يعلم انتقالها من القرء الذي وطئها فيه الى اخر فلو طلق الحائض او النفساء قبل الدخول او مع الحمل او مع الغيبة مدة يعلم انتقالها من القرء الذي وطئها فيه الى اخر صح وقد رقوم العيبة بشهر واخرون بثلثة ولو طلق احديهما بعد الدخول وعدم الحبل والحضور او حكمه فعل حراما وكان باطلا سواء كان علم بذلك اولم يعلم ولو خرج مسافرا في طهر لم يقربها فيه صح طلاقها وان صادف الحيض ولا يشترط الانتقال الى قرء اخر ولو كان حاضرا وهو لا يصل اليها بحيث يعلم حيضها فكالغائب **الثاني** الاستبراء فان طلق في طهر واقعها فيه لم يصح الا ان يكون يائسة او لم يبلغ المحيض او حاملا او مسترابة وقد مضى لها ثلثة اشهر لم تر دما معتزلا لها فان طلق المسترابة قبل مضي ثلثة اشهر من حين الوطي لم يقع فاذا حاضت بعد الوطي صح طلاقها اذا طهرت

بالايقاع ومنشا الاشكال من حيث انه بيان الوارث بمنزلة المورث اذ المورث لم يقصد واحدة معينة وانما له الاختيار لا اختياره كاشف لحق الما... وحق الزوجية الوقوع ولا تثبت بها اذا شهدا بالانشاء لعدم جواز شهادة الانسان لنفسه اما لو اقر للزوج بالطلاق وقع وان انكرت الزوجة وقوعه مجازاته ومن حيث انه انما قلنا بعين الزوج كا... المتلفظ الانشاء وكان اعرف بعد اول لفظه ووجه القرعة ان محل الطلاق معين في نفس الامر غير معين عندنا ولا طريق

...

دالة بالمطابقة على ازالة قيد النكاح منفردا وقيل الصريح هو الذي لا يتوقف وضع الطلاق وقيل ما يحكم بوقوع الطلاق بمجرد وقوعه من مكلف مختار عالم على زوجته التي يصح ايقاع الطلاق حاله وهو اشد من الثاني ويقابله الكناية اذا عرفت ذلك فهنا مسائل الاولى اذا عين الزوجة بلفظ يدل على التخصيص وعقبه بطلاق كقوله انت طالق فهو صريح باتفاق الكل الثانية القول بان الطلاق وكلما يشتق منه صريح ليس بصحيح لان لفظ الطلاق وبعض ما صيغ ليس بانشاء بالضرورة وكلما هو صريح انشاء الثالثة لو قال انت طالق او الطلاق لم يقع ولو قصد به الطلاق لانه مصدر والذوات لا توصف بالمصادر وكان مجازا واللفظ لا يدل على معناه المجازي الا بقرينة الرابعة لو قال انت من المطلقات او انت مطلقة الاصح انه لا يقع

الفصل الثالث

الصيغة ويشترط فيها امور **الاول** التصريح وهو قوله انت او هذه او فلانة او زوجتي طالق ولو قال انت طلاق او الطلاق او من المطلقات او مطلقة على رأي او طلقت فلانة على رأي لم يقع ولو قيل طلقت فلانة فقال نعم قيل يقع ولو قال لكل امرأة لي طالق وقع وفي الندآء اشكال ولا يقع بالكنايات جمع وان نوى بها الطلاق كقوله انت خلية او برية او حبلك على غاربك او الحقي باهلك او بائن او حرام او بتة او بتلة او اعتدي وان نوى على رأي او خيرها وقصد الطلاق فاختارت نفسها في الحال على رأي ولا يقع الا بالعربية مع القدرة ولا يقع بالاشارة الا مع العجز عن النطق كالاخرس وفي رواية يلقي القناع عليها ولا بالكتابة وان كان على رأي ولو عجز عن النطق فكتب ونوى صح **الثاني** التنجيز فلو علقه على شرط او صفة لم يقع كقوله انت طالق ان دخلت الدار او اذا جاء رأس الشهر او ان شئت وان قالت شئت ولو فتح ان وقع في الحال ولو قال انت طالق لرضا فلان فان قصد الغرض صح وان قصد الشرط بطل ولو قال انت طالق الآن ان كان الطلاق يقع بك فان جهل حالها لم يقع وان كانت طاهرا وان علم طهرها وقع ولو قال انت طالق الآن ان شاء زيد لم يصح وكذا لو قال ان شاء الله **الثالث** عدم التعقيب بالمبطل فلو قال للطاهر المدخول بها انت طالق للبدعة فالاقرب البطلان لان البدعي لا يقع وغيره ليس بمقصود ولو قال انت طالق نصف طلقة او ربع طلقة لم يقع وكذا لو قال نصف طلقتين اما لو قال نصفي طلقة او ثلث اثلاث طلقة فالاقرب الوقوع ولو قال انت طالق نصف وثلث وسدس طلقة وقع طلقة ولو قال نصف طلقة وثلث طلقة وسدس طلقة لم يقع شيء ولو قال انت طالق ثم قال اردت ان اقول طاهر قبل منه ظاهرا ودين في الباطن ولو قال انت طالق قبل طلقة او بعدها او قبلها او معها لم يقع وان كانت مدخولا بها ويحتمل الوقوع لو قال مع طلقة او قبل طلقة او بعدها او عليها دون قبلها طلقة او بعد طلقة ولو قال انت طالق ثلثا او اثنتين قيل يبطل وقيل يقع واحدة والمخالف يلزمه ما يعتقده ولو قال انت طالق ثلثا الا ثلثا صحت واحدة وبطل الاستثناء وكذا لو قال طلقة الا طلقة ولو قال انت طالق غير طالق فان قصد الرجعة صحا معا فان انكار الطلاق رجعة وان قصد النقض لزم الطلاق ولو قال زينب طالق ثم قال اردت عمرة قبل ان كانتا زوجتين ولو قال زينب طالق بل عمرة طلقتا جميعا على اشكال ينشأ من اشتراط النطق بالصيغة وكذا لو قال لاربع اوقعت بينكن اربع طلقات ولو قال انت طالق طلاق او احسن او اقبح او احسنه او اقبحه او ملأ مكة او ملأ الدنيا او طويلا او صغيرا وقع ولم يضر الضمائم **الرابع** اضافة الطلاق الى المحل فلو قال يدك طالق او رجلك او رأسك

يعلم من الشاهدين ولا يفارقه احتى يتبا الشهادة ويعلما المطلقة والشيخ لم يشترط ذلك كله احتج برواية ابي حمزة الثمالي في الصحيح قال سألت اباعبدالله عليه السلام عن رجل قال لرجل اكتب يا فلان الى امرأتي بطلاقها او اكتب الى عبدي بعتقه يكون ذلك طلاقا او عتقا فقال لا يكون طلاق ولا عتق حتى ينطق به لسانه او يخطه بيده وهو يريد الطلاق والعتق ويكون ذلك منه بالاهلة والشهور ويكون غائبا عن اهله والجواب المراد حالة الاضطرار

قوله لم يقع وان كانت مدخولا بها اه هنا الاولى اذا قال انت طالق قبل طلقة او بعدها طلقة قال بعض علمائنا لا يقع لانه طلاق معلق بما بعده لانه لم يقصد الطلاق مطلقا بل قصد طلاقا موصوفا بكونه قبل طلقة فغير الموصوف لم يقع لعدم قصده اليه والموصوف من حيث انه موصوف موقوف على شرط وهو باطل عندنا ولانه لم يقصد باللفظ الطلقة المنفردة لان الكلام لا يتم الا بالآخر والاقوى وقوع طلقة لان قوله انت طالق يكفي في الطلاق وتبطل الضميمة ولانه بمنزلة اول مولود تلده فهو حر يتحرر الاول لم يشترط الثاني حصل اولا ولان قوله قبلها طلقة او بعدها قصد لفظ آخر منضمة فيصح المنجزة ويبطل المنضمة الثانية اذا انت طالق قبلها طلقة قيل لم يقع لانه وقيل يقع لانه قصد طلقتين منجزة ومضمنة فيبطل المنضمة ويصح المنجزة والاصح هنا انه لا يقع لان التدوير باطل سواء كان دورا معية او دورا متقدما باجماع علمائنا وهذا دور لاشتراط في الطلقة المنجزة كونها مسبوقة بطلقة ولانه قصد طلاقا مسبوقا بطلقة قبله فان وقع الاول المنضمة

كتاب الفراق

او صدلك او وجهك او ثلثك او نصفك وانا منك طالق لم يقع **الخامس** الانشاء فلو قصد الاخبار لم يقع ويصدق في قوله لو ادعاه **الفصل الرابع** الاشهاد وهو ركن في الطلاق ويشترط فيه سماع شاهدين ذكرين عدلين النطق بالصيغة فلو طلق ولم يشهد ثم اشهد لم يقع ووقت الايقاع ووقع حين الاشهاد ان قصد الانشاء ولابد بلفظه والا فلا ويكفى سماعهما وان لم يامرها بالشهادة ولا يقبل شهادة الفاسق وان تعدد ولا مع انضمامه الى عدل ولو شهد فاسقان ثم تابا سمعت شهادتهما ان انضم اليهما في السماع عدلان والا فلا ولابد من اجتماعهما حال التلفظ فلو انشا بحضور احدهما ثم انشا بحضور الاخر لم يقع ولو انشا بحضور احدهما ثم انشا بحضورهما معا وقع الثاني ولو قصد في الثاني الاخبار بطلا ولو شهدا بالاقرار لم يشترط الاجتماع ولو شهد احدهما بالانشا والاخر بالاقرار لم يقبل ولا يشترط اجتماعهما في الاداء ولا في تحمل الاقرار بل في التحمل للانشاء ولا يقبل شهادة النساء وان انضممن الى الرجال ولو اشهد من ظاهره العدالة وقع وان كانا في الباطن فاسقين او احدهما وحلت عليهما على اشكال اما لو كان ظاهرا على فسقهما فالاوجه البطلان ولو كان احدهما الزوج ففي صحة ايقاع الوكيل اشكال فان قلنا به لم يثبت

المقصد الثاني في اقسام الطلاق وهو اما واجب كطلاق المولى والمظاهر فانهما يجب عليهما اما الطلاق او الفئة واثما او فضد كان واجبا واما مندوب كما في حالة الشقاق اذا لم يمكن الاتفاق واما مكروه كما في حالة التيام الاخلاق واما محظور كطلاق الحائض والموطوءة في مدة الاستبراء وايضا الطلاق اما بدعي او شرعي فالاول طلاق النفساء والحائض مع الدخول والحضور وعدم الحمل والموطوئة في طهر المواقعة اذا كانت غير يائسة ولا صغيرة ولا حامل والطلاق ثلثا والكل باطل الا الاخير فانه يقع واحدة واما الشرعي فاما طلاق عدة او سنة فالاول يشترط فيه الرجوع في العدة والمواقعة وصورته ان يطلق على الشرائط ثم يراجع ويواقع ثم يطلقها في غير طهر المواقعة ثم يراجعها في العدة ويطأها ثم يطلقها في طهر اخر فتحرم عليه حتى تنكح زوجا غيره فاذا فارقته ثم عادت اليه فعل كالاول ثم تزوجت بالمحلل ثم فارقته وعادت الى الاول فصنع كما تقدم حرمت عليه في التاسعة ابدا واما الطلاق السنة فان يطلق على الشرائط ثم يتركها حتى تخرج من العدة ويعقد عليها ثانيا عقدا جديدا بمهر جديد ثم يطأها ثم يطلقها في طهر اخر ويتركها حتى تخرج العدة ثم تزوجها بمهر جديد وعقد جديد ثم يطأها ثم يطلقها في طهر اخر فتحرم عليه حتى تنكح زوجا غيره ولا يهدم عدتها تحريمها في الثالثة ولا تحرم هذه مؤبدا وقد يراد بطلاق السنة ما يقابل البدعي

قوله في الصفحة السابقة ولو قال انت طالق ثلثا الا ثلثا صحت وبطل الاستثناء لانه لما كانت الثلث المرسلة انما يقع منها واحدة عندنا كان قوله انت طالق ثلاثا موجبا لوقوع واحدة والغاء الباقي فاذا عقبه بالاستثناء المستغرق يكون الاستثناء لاغيا للاستغراق فيبقى الواحدة بحالها ونبه بذلك على خلاف العامة القائل بوقوع الثلث لولا الاستثناء شرح ح

ايضا قوله في الصفحة السابقة وقع ونقيت التمائم وجه عدم قدح الضمائم انها غير منافية لان وصف الطلاق للتعيير بالعدل والكمال والحسن والقبح امر اعتباري فقد يعتبر المطلق كون الفراق مصلحة تامة فيصفه بصفات الكمال وقد يصفه بصفات القبح بالنظر اليها او بواسطة تمامية شرائطه بصفها بالاحسنية او من حيث انه لم تبق فيه شبهة يصفه بالاقبحية او لغير ذلك من الاعتبارات التي لا تنافي صحته والعامة نزلوا اوصاف الحسن على طلاق السنة والقبح على طلاق البدعة وجعلوه كما لو قال انت طالق للسنة او للبدعة ولو قال ملا مكة او الدنيا على وجه المبالغة والتجوز في تفخيم شانه وان كان الطلاق ليس بجسم يشغل المكان ويملاه فلا يكون منافيا وقد يتخلج في هذا الاخير المنافاة لانه يصف الطلاق بوصف لا يمكن حصوله للطلاق فيكون كقوله طلاقا بدعيا ويضعف بالفرق بين الوصف المبطل والوصف المجامع لم يعرفا على وجه المبالغة غايته انه مجاز وذلك غير قادح في اصله

ان يكون طلاق العدة ما تعقبه وطي يحرم منه تحريما مؤبدا ما كان يتعدد ثلاثا كل ثلث في نكاح واحد وتحلل اجانب ويتنبه عليه قوله ثم طلقوهن لعدتهن الاية والتسمية مستفاد من الشرع ولانه لا مدخل للوطي المتعقب فيما سبقه من الطلاق لامتناع تاثير المتاخر في المتقدم وكونه معرفا لم يثبت وان كان معرفا

فان قلت يلزم من ذلك كون النفي الاخص للعدة قلت هو كذلك ولكن يستتبع غاية العدمى لعدم التشاكل بالزوجية والاضرار بها غيره ولا يلزم كونه للعدة لكان مخالفا للامر المذكور فلا تكون واحدا ومن هذا يظهر عدم التحريم لو تفرقت الطلقات مجازه

وهو الشّرعى فيكون الشّرعى اعمّ ولو راجع فى العدّة وطلّق قبل المواقعة صحّ ولم يكن طلاق عدّة ولا سنّة بالمعنى الاخصّ وكذا لو تزوّجها وطلّق قبل الدّخول ولو طلّق الحامل و راجعها جاز ان يطأها ويطلّقها ثانية للعدّة اجماعا وفى السّنّة قولان فان راجعها بعد طلاق العدّة ثمّ طلّقها ثالثا للعدّة حرمت بدون المحلّل ولو طلّق الحائل ثمّ راجعها فان واقعها وطلّقها فى طهر آخر صحّ اجماعا وان طلّقها فى طهر آخر من غير مواقعة فاصحّ الروايتين الوقوع فان راجع وطلّقها ثالثا فى طهر آخر حرمت عليه ولم يكن طلاق عدّة ولا سنّة بالمعنى الاخصّ وكذا لو وقع الطّلاق قبل المواقعة فى الطّهر الاوّل بعد طلاق آخر فيه على اقوى الرّوايتين لكنّ الاولى تفريق الطّلاق على الاطهار ولو وطئ وجب التّفريق ان وجب الاستبراء والّا فلا وايضا الطّلاق امّا بائن او رجعىّ فالاوّل ما لا رجعة فيه للزّوج الّا بعقد مستانف وهو ستّة اقسام الاوّل طلاق غير المدخول بها فى قبل او دبر دخولا موجبا للغسل الثّانى اليائسة وهى من بلغت خمسين او ستّين على ما تقدّم وان دخل بها الثّالث من لم تبلغ المحيض وهى من لها دون تسع سنين وان دخل بها الرّابع المختلعة ما لم ترجع فى البذل فان رجعت فى العدّة انقلب رجعيّا بمعنى ان للزّوج الرّجوع فى البضع وهل يتبعه وجوب الانفاق وتحريم الرّابعة والاخت والاقرب ذلك مطلقا وفى النّفقة مع العلم الخامس المباراة ما لم ترجع فى البذل فان رجعت فى العدّة انقلب رجعيّا كالمختلعة السّادس المطلّقة ثلثا بينها رجعتان والثّانى ما للزّوج فيه رجعة سواء راجع اولا وهو كلّ ما عدا الاقسام السّتّة وكلّ امراة استكملت الطّلاق ثلثا بينها رجعتان حرمت حتّى تنكح زوجا غير المطلّق سواء كانت مدخولا بها اولا وسواء كانت الرّجعة بعقد مستانف اولا ولو شكّ فى ايقاع الطّلاق لم يلزمه ايقاعه وكان النّكاح باقيا ولو شكّ فى عدده لزمه اليقين وهو الاقلّ ولو طلّق الغائب لم يكن له التّزويج بالرّابعة ولا بالاخت الّا بعد مضىّ سنة لاحتمال الحمل ولو علم الخلوّ كفاه العدّة ولو حضر ودخل ثمّ ادّعى الطّلاق لم يقبل دعواه ولا بيّنته فلو اولد لحق به الولد

المقصد الثّالث فى لواحقه وفيه فصول

الاوّل فى طلاق المريض

وهو مكروه ويتوارثان فى العدّة الرّجعيّة وترثه فى البائن ان مات فى مرضه الى سنة ما لم تتزوّج وفى الامة والكافرة اشكال اذا اعتقت او اسلمت ولا ميراث مع اللّعان والفسخ للرّدّة او تجدّد التّحريم المؤبّد المستند اليها برضاع وفى المستند اليه كاللّواط نظر وفى العيب اشكال ان كان من طرفه ولو اسلم واسلمن فاختار اربعا لم يرثه البواقى ولو اقرّ مقيّما

فجاعتيه واما الثّانية فلعموم الاية ايضاح

قوله لكن الاولى

تفريق الطّلاق آه اقول الرّواية الاولى وهى الاقوى رواية اسحق بن عمّار عن ابى الحسن عليه السّلام قال قلت له رجل طلّق امراته ثمّ راجعها بشهود ثمّ طلّقها ثمّ بدا له فراجعها بشهود ثمّ طلّقها فبانت منه قال نعم قلت كلّ ذلك فى طهر واحد قال تبين منه الرّواية الثّانية رواية عبد الرحمن الحجّاج قال قال ابو عبد الله ع فى الرّجل يطلّق امراته له ان يراجعها قال لا يطلّق الطّلقة الاخرى حتّى يمسّها وانّما كانت الرّواية الاولى اقوى من حيث السّند ومن حيث اعتضادها بعموم القرآن والاخبار الصّحاح ايضاح

قوله الرّابع المختلعة آه نفى المختلعة عنه ما لم ترجع فى البذل يقتضى ان عدّتها قد يكون بائنة وقد يكون رجعيّة فتبتدى على البينونة ويستمرّ كذلك الى ان ترجع فى البذل فتصير رجعيّة الى آخر العدّة سواء رجع الزّوج ام لا وسواء علم الزّوج ام لا الا ان الخ

الرّجعيّة لا يشترط فى نفقتها علم الزّوج بجواز الرّجوع بل المعتبر جواز

العلّة فانّ الميراث انّما يثبت للتّهمة وهو انّه اراد اخراجها من الارث ومشاركة الوارث مقابلة الشّارع بنقيض مطلوبه والتّهمة منتفية والحقّ عندى انّه لا ارث لها لانّ النّكاح المنتفى لا يوجب له الميراث فكيف الطّلاق والاحتمال عندى ساقط ايضاح

قوله وفى المستند اليه كاللّواط نظر آه منشأ النّظر على تقدير ان يكون قد فسخ نكاحها باللّواط على العقد

بانّه يحرم لاحقا انّ النّصّ انّما جاء فى الميراث فى صورة الطّلاق وهذه خارجة عنها فلا يثبت ولانّ النّصّ والاصل عدم الميراث بعد البينونة وعلى القول بالتّحريم المؤبّد بعد الطّلاق يثبت من وجود علّة الارث وهو الطّلاق والتّهمة وعدم المانع اذ الاصل عدم مانعيّة اللّواط ومن حيث ثبوت التّهمة

كتاب الفراق

بالطلاق ثلثا في الصحة لم يقبل بالنسبة اليها ولو ادعت الطلاق في المرض وادعى الوارث في الصحة قدم قوله مع اليمين ولو ارتدت المطلقة ثم مات في السنة بعد عودها او ارتد هو فالاقرب الارث

الفصل الثاني

في الرجعة وتصح لفظا مثل راجعتك وانكار الطلاق وفعلا كالوطي والتقبيل واللمس بشهوة والاخرس بالاشارة الدالة عليها وقيل باخذ القناع من راسها ويشترط في الوطي والتقبيل واللمس صدوره عن قصد فلو وطي نائما او ظن انها غير المطلقة لم يحصل الرجعة ولابد من التجريد عن الشرط فلو قال راجعتك ان شئت لم يصح وان قالت شئت ويستحب الاشهاد وليس شرطا لكن لو ادعى بعد العدة وقوعها فيها لم يقبل دعواه الا بالبينة ولو راجع بعد الطلاق فانكرت الدخول قدم قولها مع اليمين ولو ادعت انقضاء العدة بالحيض مع الاحتمال وانكر صدقت مع اليمين ولو ادعت بالاشهر فان اتفقا على وقت الايقاع رجع الى الحساب فان اختلفا فيه بان تقول طلقت في رمضان ويدعي هو في شوال قدم قول الزوج مع اليمين ولو ادعى الزوج الانقضاء قدم قولها مع اليمين ولو كانت حاملا فادعت الوضع صدقت ولم تكلف احضار الولد حتى لو ادعت الانقضاء بوضعه ميتا او حيا ناقصا او كاملا صدقت مع اليمين ولو ادعت الحمل فانكر فاحضرت ولدا فانكر ولادتها لم يقدم قوله لامكان البينة هنا ولو ادعت الانقضاء فادعى الرجعة قبله قدم قولها مع اليمين ولو ادعت بعد الرجعة الانقضاء قبلها قدم قوله مع اليمين لاصالة صحة الرجعة ولو كان بها مولى في تصديق زوجها على وقوع الرجعة في العدة وادعى خروجها قبل الرجعة لم يقبل منه ولا يمين على الزوج لتعلق النكاح بالزوجين على اشكال ولو ارتدت بعد الطلاق ففي المنع من الرجعة اشكال ينشا من كون الرجعية زوجة ومن عدم صحة الابتداء فكذا الرجعة فان رجعت رجع في العدة ان شاء وكذا الاشكال لو طلق الذمية والاقرب جواز الرجوع ولو منعنا الرجعة افتقر الى رجعة اخرى بعد الاسلام ولا يشترط علم الزوجة في الرجعة ولا رضاها فلو لم تعلم وتزوجت بغيره ردت اليه وان دخل الثاني بعد العدة ولا يكون للثاني لحق بها ولو لم تكن بينة حلف الثاني على عدم علمه بالرجوع فان نكل حلف الاول وردت اليه ولو صدقه الثاني والمراة ردت اليه ولو صدقه الثاني خاصة قبل في حقه وتحلف هي على نفي العلم ولا ترد الى الاول وانفسخ نكاحها من الثاني باقراره فيثبت لها نصف المهر ومع الدخول الجميع ولو ادعى الرجعة عليها اولا فان صدقته لم يقبل على الثاني وفي الرجوع بالمهر اشكال ينشا من انها اقرت ومن انها فوتت وان كذبته حلفت ان قلنا بالغرم والا فلا فان نكلت حلف الزوج وغرمت فاذا زال نكاح الثاني وجب عليها تسليم نفسها

قوله فالاقرب الارث وجه القرب في ارتدادها وجود المقتضي وزوال المانع وهو ارتد واما في ردته فلان فعله لا يقطع الميراث ويحتمل عدم الارث لان الردة قاطعة للميراث فلا يعود الا بكا ولم يوجد اجماع

قوله الفصل الثاني في الرجعة اه اقول الرجعة في اللغة فعلة من رجع رجوعا اي عاد عودا وفي الشرع استدامة النكاح القائم ثم اعادة الزائل عند المحققين ولهذا حكم على الرجعية باحكام الزوجية عمارة

قوله لتعلق النكاح بالزوجين على اشكال اقول ينشا من اصالة البقاء في زمان العدة والطلاق وتقريره ما قاله المصنف ان الزوج يملك الرجعة من غير اعتبار رضا المولى لقوله تعم وبعولتهن احق بردهن فلا يقبل دعوى المولى في ذلك وانما لم يكن عليه يمين لان دعوى البضع لا يسمع الا بدعوى سببه اما العقد او ملكية الرقبة ودعواه ابتداء من غير سبب لا يسمع والاول منتف هنا والثاني ليس محل النزاع ايضا

قوله والاقرب جواز الرجوع اه وجه القرب ان الرجعة استدامة الابتداء والممنوع منه الابتداء ومن حيث ان الطلاق ازالة قيد النكاح والرجعة يقتضي ثبوته فاما ان يثبت بالرجعة عين النكاح الاول وغيره والاول محال لاستحالة اعادة المعدوم والثاني يكون ابتداء لا استدامة والاصح عندي الاول ايضا لقوله فهذا طلقت عليها اثم طاعتها من حيث انها زوجة ومن انه ممنوع من ابتدائه قال ان الرجعة فعلها عمارة

قوله ومن انها فوتت اه وجزم في الرجوع عليها بمهر المثل فخر المحققين ولو لم يرد مبني على ان البضع يضمن بالفوات والاصح عدم الرجوع لان البضع لا يضمن الا بالتفويت عمارة

٤٧

لم الاول ويستعيد المهر **فروع** الاول لو اقر بالرجعة في العدة قبل قوله لانه يملك الرجعة حينئذ الثاني لو قال راجعتك للمحبة او الاهانة فان فسر باني كنت احبها او اهينها فراجعتها اليه صح ولو قال كنت احبها قبل النكاح او اهينها فراجعتها اليه لم يصح الرجعة لانه لم يردها الى النكاح الثالث لو قال راجعتك صح وان لم يقل الى النكاح الرابع لو اخبرت بانقضاء العدة فراجع ثم كذبت نفسها في اخبارها صحت الرجعة الخامس صريح الرجعة راجعت ورجعت وارتجعت والاقرب في رددتها الى النكاح وامسكت الصحة مع النية وفي التزويج اشكال وكذا عقد الحل ورفعت التحريم السادس لو ادعى الرجعة في وقت امكان انشائها قدم قوله مع احتمال تقديم قولها فلا بد من اقراره او انشاء ولو انكرت الرجعة ثم صدقت حكم بالرجعة وان كان في انكارها اقرار بالتحريم لانها جحدت حق الزوج ثم اقرت فرجح جانبه ولو اقرت بتحريم رضاع او نسب لم يكن لها الرجوع ولو زعمت انها لم ترض بعقد النكاح ثم رجعت فالاقوى القبول لحق الزوج

الفصل الثالث

في المحلل والنظر في امور ثلاثة **الاول** من يقع به التحليل وهو كل امراة طلقت ثلاثا ان كانت حرة وطلقتين ان كانت امة ممن يحل على الزوج الرجوع اليها بعد التحليل فلو تزوجت من طلقت تسعا للعدة لم تحل واذا طلقت مرة او مرتين ثم تزوجت ففي الهدم روايتان اقربهما ذلك فلو تزوجت بعد طلقة ثم رجعت الى الاول بقيت على ثلث مستانفا وبطل حكم السابقة واذا طلقت الحرة ثلثا حرمت على الزوج حتى تنكح غيره والامة تحرم بطلقتين ولا اعتبار بالزوج في عدد الطلاق ولو راجع الامة او تزوجها بعد طلقة وبعد عتقها بقيت معه على واحدة ولو سبق العتق الطلاق حرمت بعد ثلث **الثاني** المحلل ويشترط فيه امور ستة الاول البلوغ فلا اعتبار بوطي الصبي وان كان مراهقا على اشكال الثاني الوطي قبلا حتى يغيب الحشفة ولا يشترط الانزال بل لو اكسل حلت الثالث استناد الوطي الى العقد الدائم فلو وطي بالملك او الاباحة او المتعة لم يحل على الزوج الرابع انتفاء الردة فلو تزوجها المحلل مسلما ثم ارتد ثم وطئها بعد ردته لم يحل لانفساخ عقده اما لو وطئها حراما مستندا الى عقد صحيح باق على صحته كالمحرم او في الصوم الواجب او في حال الحيض فاشكال ينشأ من كونه منهيا عنه فلا يكون مرادا للشارع ومن استناد النكاح الى عقد صحيح **الثالث** في الاحكام لو انقضت مدة فادعت التزويج والمفارقة والعدة قبل مع الامكان وان بعد وفي رواية ان كانت ثقة ولو دخل المحلل فادعت الاصابة فان صدقها حلت للاول وان كذبها فالاقرب العمل بقولها لتعذر البينة عليها وقيل يعمل بما يغلب على الظن من صدقها وصدقها

قوله والاقرب في رددتها الى النكاح وامسكت الصحة اقول هنا مسائل الاولى قوله راجعت ورجعت وارتجعت صريحة في الرجعة بالاجماع واعلم ان مراده اذا اتصلت هذه الالفاظ بمظهر او مضمر كان يقول راجعت فلانة او راجعتك فاما بمجردها فلا لانه لا يخفى انها لا معنى لها الثانية رددتها هل هو صريح ام لا قيل نعم لوروده في القران بقوله تعم وبعولتهن احق بردهن وقال النبي صلى الله عليه واله اردها الحديث اي راجعها وقيل لا لانه لم يشتهر في الموضع الشرعي

الجانبين في غير القبل هذا اذا قلنا بجواز الوطي في الدبر والا فلا اشكال في خروجه عبارة قوله لم يحل على الزوج لعموم قوله تعم حتى تنكح زوجا غيره فان طلقها فلا جناح عليهما ان يتراجعا والطلاق مختص بالدائم قوله وفي رواية ان كانت ثقة اقول هذه رواية حماد الصحيحة عن الصادق عليه السلام وعليها العمل قال ويتمكن الكل من علم انها كانت مزوجة اخبرت بذلك قبل ... لا عدالة وهو منقول عن ابن فهد عبارة

فان رجعت قبل العقد الاوّل لم يحلّ عليه والّا لم يقبل رجوعها ولو طلّق الذمّية ثلثا فتزوّجت بعد العدّة ذمّيا ثم بانت منه واسلمت حلّت للاوّل بعقد مستأنف وكذا كل مشرك ولو وطي الامة مولاها لم تحلّ على الزوج اذا طلّقها مرّتين ولو ملكها المطلّق لم تحلّ عليه الّا ان ينكح غيره ولا اثر للوطي المستند الى العقد الفاسد او الشبهة في التحليل والمجبوب اذا بقي من ذكره ما يغيب في فرجها قدر الحشفة حلّت بوطئه وكذا الموجوء والخصيّ ولا فرق بين ان يكون المحلّل حرّا او عبدا عاقلا او مجنونا وكذا الزوجة ولو كانت صغيرة فوطئها المحلّل قبل بلوغ التسع فكالوطي في الحيض

المقصد الرابع في العدد وفيه فصول الاوّل

في غير المدخول بها لا عدّة على من لم يدخل بها الزوج من طلاق او فسخ والدخول يحصل بغيبوبة الحشفة او ما ساواها في قبل او دبر نزل او لم ينزل وسواء كان صحيح الانثيين او مقطوعهما ولو كان مقطوع الذكر خاصّة قيل وجبت العدّة لامكان الحمل بالمساحقة ولو ظهر حمل اعتدّت بوضعه وكذا لو كان مقطوع الذكر والانثيين على اشكال ولا تجب العدّة بالخلوة المنفردة عن الوطي وان كانت كاملة ولو اختلفا في الاصابة فالقول قوله مع يمينه ولو دخل بالصغيرة وهي من نقص سنّها عن تسع او اليائسة وهي من بلغت خمسين او ستّين ان كانت قرشيّة او نبطيّة فلا اعتبار به ولا يجب لاجله عدّة طلاق ولا فسخ على راي امّا الموت فتثبت فيه العدّة وان لم يدخل وان كانت صغيرة او يائسة دخل او لا

الفصل الثاني في عدّة الحائل من الطلاق وفيه مطلبان الاوّل

في ذات الاقراء الحرّة المستقيمة الحيض تعتدّ بثلاثة اقراء وهي الاطهار في الطلاق والفسخ سواء كان زوجها حرّا او عبدا وتحتسب الطهر بعد الطلاق وان كان لحظة ولو حاضت مع انتهاء لفظ الطلاق لم تحتسب طهر الطلاق قرءا وافتقرت الى ثلثة اقراء مستأنفة بعد الحيض فاذا رأت الدم الثالث خرجت من العدّة واقلّ زمان تنقضي به العدّة ستّة وعشرون يوما ولحظتان الاخيرة دلالة على الخروج لا جزء فلا يصحّ فيه الرجعة ولو اتّفق فيه عقد الثاني صحّ ولو اختلفت عادتها صبرت في الثالث الى انقضاء اقلّ الحيض وللرجع في الحيض والطهر اليها فلو قالت كان قد بقي بعد الطلاق زمان يسير من الطهر فانكر قدّم قولها وان تضمّن الخروج من العدّة المخالف للاصل ولو ادّعت الانقضاء قبل مضيّ اقلّ زمان ينقضي به العدّة لم يقبل دعواها فان صبرت حتى مضى زمان الاقلّ ثم قالت غلطت والآن انقضت عدّتي قبل قولها وان اصرّت على الدعوى الاولى ففي الحكم بانقضاء عدّتها اشكال ينشأ من ظهور كذبها ومن قبول دعواها لو استأنفتها فيجعل الدوام كالاستيناف والاثر...

قوله في العدد اقول العدّة بكسر العين وفتح الدال وتشديدها مدّة مقدّرة

٤٨

باصل الشرع
بالاشهر او الاقراء او
الحمل بوجها رفع النكاح بعد
الدخول بغير اليائسة والصغيرة و
بالموت مطلقا يحرم بها على المرأة نكاح غير من
هي عنه ويملك الزوج فيها الرجعة في الرجعية

قوله في العدد هو جمع عدّة ماخوذ من العدد لاشتمالها عليه غالبا والعدد الاسم من الاعتداد يقال انفذت عدّة كتب الى جماعة وقد يجعل مصدرا ويقال اعتدّت المرأة اعتدادا ...

قال ذا اناها اقلّ من تسع سنين والتي لم يدخل بها والتي قد يئست من الحيض ومثلها لا تحيض قلت وما حدّها قال ...

قوله الاوّل في ذات الاقراء القرء بالفتح والضم مشترك بين الحيض والطهر ...

والروايات من طرق اهل البيت عليهم السلام متعارضة الا ان روايات الطهر اشهر ثم ان عندك ان القرء الذي هو الطهر يطلق على الزمان بين الحيضتين ويطلق على لم يهتي الحيض ويظهر الفائدة في اختنا المسترابة طهرها قرء على الاوّل يحتسب على الثاني يحتسب
وامّا الانتقال
المذكور

فلا اثر له عندنا وتظهر فائدته لو انتهى الطلاق بانتهاء الطهر فعندنا لا يحسب قرء وعند من قال بالانتقال المذكور يحتسب ...

في القرء ان يكون بين حيضتين فلو طلقها قبل ان ترى الدم ثم ابتدئت بالحيض احتسب الطهر من الطلاق وابتداء الحيض قرء وزمان الاستحاضة كالطهر ولو استمر الدم مشتبها رجعت الى عادتها المستقيمة فان لم تكن رجعت الى التميز فان فقد ثم رجعت الى عادة نسائها فان اختلفن اعتدت بالاشهر ولو كان حيضها في كل ستة اشهر او خمسة اعتدت بالاشهر ولو اعتدت من بلغت الحيض ولم تحض بالاشهر ثم رات الدم بعد انقضاء العدة لم يلزمها الاعتداد بالاقراء ثانيا ولو رأته في الاثناء اعتدت بالاقراء وتعتد بالطهر السابق قرءا ولو رات الدم مرة ثم بلغت سن اليأس اكملت العدة بشهرين ولو كان مثلها تحيض اعتدت بثلثة اشهر وتراعي الشهور والحيض ايهما سبق خرجت العدة اما لو رات الدم في الثالث وتاخرت الحيضة الثانية او الثالثة صبرت تسعة اشهر لتعلم برائة رحمها ثم اعتدت بعد ذلك بثلثة اشهر او تربصت سنة على الخلاف في احتباس الدم الثالث

المطلب الثاني

في ذوات الشهور الحرة التي لا تحيض وهي في سن من تحيض المدخول بها تعتد من الطلاق والفسخ وان كان الوطي عن شبهة بثلثة اشهر فان طلقت في اول الهلال اعتدت بالاهلة نقصت او كملت وان طلقت في اثناء الشهر اعتدت بهلالين ثم اخذت من الثالث كمال ثلثين على راي ولو انقضت العدة ونكحت آخر فارتابت بالحمل من الاول لم يبطل النكاح وكذا لو لم ينكح جاز نكاحها ولو ارتابت قبل الانقضاء لم ينكح وان انقضت العدة والاقرب جواز نكاحها الا مع تيقن الحمل وعلى كل تقدير لو ظهر حمل بطل نكاح الثاني

الفصل الثالث

في عدة الحامل من الطلاق تنقضي العدة من الطلاق والفسخ بوضع الحمل في الحامل وان كان بعد الطلاق بلحظة وله شرطان الاول ان يكون الحمل ممن له العدة او يحتمل ان يكون منه كولد اللعان اما المنفي قطعا كولد الصبي او الممسوح فلا تنقضي به عدة ولو اتت زوجة البالغ بولد لدون ستة اشهر لم يلحقه فان ادعت انه وطي قبل العقد للشبهة احتمل انقضاء العدة به والاقرب العدم لانه منفي عنه شرعا ثم لو صدقها انقضت به ولو طلق الحامل من زنا منه او من غيره اعتدت بالاشهر لا بوضع الحمل ولو كان الحيض بانتها اعتدت بالاقراء لان حمل الزنا كالمعدوم الثاني وضع ما يحكم بانه حمل علما او ظنا فلا عبرة بما يشك فيه وسواء كان الحمل تاما او غير تام حتى العلقة اذا علم انها حمل ولا عبرة بالنطفة ولو وضعت احد التوامين بانت من الاول ولم ينكح الا بعد وضع الاخير والاقرب تعلق البينونة بوضع الجميع واقصى مدة بين التوامين ستة اشهر ولا تنقضي بانفصال بعض الولد فلو مات بعد خروج راسه ورثها ولو خرج ميتا لم يحكم بالانفصال حتى تضع الجميع ولو خرج ما يصدق

تعتد بثلثة اقراء والثاني ما ان تكون في سن من تحيض وهي لا تحيض او مضطربة الحيض والاول تعتد بثلثة اشهر و الثاني تعتد بالاسبق من ثلثة اقراء او ثلثة اشهر والمستقيمة الحيض ان تاخر الدم عنها في العادة الثانية او الثالثة صبرت تسعة اشهر ثم تعتد بثلثة اشهر وقيل تصبر سنة ثم تعتد بثلثة اشهر قاله الشيخ والاول قول الشيخ في الاستبصار وترده هو الاصح ويرث كل منهم صاحبه الى سنة قاله في التحرير

ممكنة وهي من فعلها وهي تزعم ان الولد منه فالظاهر وعندي في هذه المسئلة توقف عميدية قوله كولد الصبي مراده بالصبي الذي له اقل من عشر سنين لان المصنف في باب اللعان الحق الولد بمن له عشر سنين عميدية قوله والاقرب العدم فيه وجوه الاول انقضاء العدة به بسبب الامكان وطي الشبهة وان لم تدعها الثاني عدمه لانتفائه شرعا و نسبته اليه شرعا الفرق بينه وبين اللعان فان الثاني منه لنفي الزوج لا الشرع ويحتمل بانتمائه لو تصادقا على الشبهة انقضت به فقالهما القصد بقي

عليه اسم الادعى نا قصا كيد علم بقائها فالاولى الانقضاء ولو طلقت فادعت الحمل صبر عليها اقصى الحمل وهو سنة على راى ثم لا يقبل دعواها وقيل تسعة اشهر ولو طلق رجعيا ثم مات في العدة استانفت عدة الوفاة وان قصرت عن عدة الطلاق كالمسترابة على اشكال ولو كان بائنا اتمت عدة الطلاق ولو كان البائن مبهما ومات قبل التعيين اعتدت الحامل بابعد اجلي الحمل والوفاة وغيرها بابعد اجلي الطلاق كالمسترابة والوفاة

فروع الاول لو اتت بولد لاقل من سنة فان لم تنكح زوجا غيره لحق به وان كانت رجعية حسبت السنة من وقت الطلاق لا من وقت انقضاء العدة على اشكال الثاني لو نكحت ثم اتت بولد لزمان يحتمل من الزوجين لحق بالثاني ان كان النكاح صحيحا اذ لا سبيل الى بطلان الصحيح وان كان فاسدا اقرع ومدة احتمال الثاني تحسب من الوطي لا من العقد الفاسد وعدة النكاح الفاسد تبتدئ بعد التفرق بانجلاء الشبهة لا بعد اخر وطئ على اشكال الثالث لو وطئت للشبهة ولحق الولد بالواطي لبعد الزوج عنها ثم طلقها الزوج اعتدت بالوضع من الواطي ثم استانفت عدة الطلاق بعد الوضع الرابع لو اتفق الزوجان على زمان الطلاق واختلفا في وقت الولادة هل كان قبله او بعده قدم قولها مع اليمين لانه اختلاف في فعلها ولو اتفقا على زمان الوضع واختلفا في وقت الطلاق وهل كان قبل الوضع او بعده قدم قوله لانه اختلاف في فعله وفيه اشكال من حيث ان الاصل عدم الطلاق والوضع فكان قول منكرهما مقدما الخامس لو اقرت بانقضاء العدة ثم جاءت بولد لستة اشهر منذ طلقها قيل لا يلحق به ويحتمل الالحاق ان لم يتجاوز اقصى الحمل او لم تكن ذات بعل السادس لو ادعت تقدم الطلاق فقال لا ادري فعليه يمين الجزم او النكول ولو جزم الزوج فقالت لا ادري فله الرجعة ولا يقبل دعواها مع الشك السابع لو رات الدم على الحبل لم تنقض عدتها من صاحب الحمل بتلك الاقراء لان المقصود من الاقراء براءة رحمها وهذه الاقراء لم تدل عليها الثامن لو وضعت ما يشتبه حكم بقول اربع من القوابل الثقات فان حكمن بانه حمل انقضت العدة والا فلا

الفصل الرابع

في عدة الوفاة تعتد الحرة لوفاة زوجها بالعقد الدائم ان كانت حائلا باربعة اشهر وعشرة ايام صغيرة كانت او كبيرة مسلمة او ذمية دخل بها الزوج او لا صغيرا كان او كبيرا حرا او عبدا سواء كانت من ذوات الاقراء او لا ولا يشترط ان تحيض حيضة في المدة والشهور تعتبر بالاهلة ما امكن ولا تعتبر بالايام الا ان ينكسر الشهر الاول بان يكون الباقي من الشهر اكثر من عشرة ايام وتبين بغروب الشمس من اليوم العاشر ولو كانت عمياء ولم يتفق لها من يخبرها اعتدت بمائة وثلاثين يوما والحامل تعتد بابعد الاجلين من وضع الحمل ومضي اربعة اشهر وعشرة ايام ويجب عليها الحداد حاملا كانت او حائلا

صغيرة

قوله لا بعد اخر وطئ على اشكال نظر من ٧٠
المعنى واللفظ
وفي ما من التفرق
او نقول من انجلاء الشبهة
كالصحيح ومن انها ليست بزوجة
في الحال بعد التفرق الشهيد من
اخر وطئ بحارية اقول بينشأ من ان العدة
للوطي خاصة فان مبدءها الفراغ منه ومن حيث
انها كالنكاح الصحيح

في قوله والذين يتوفون منكم الاية وقوله تعالى واولات الاحمال
اجلهن ان يضعن حملهن وقد دخلت الحامل تحت
عامين فامتثالهما الامر فيما يحصل باعتدادها
بابعد الاجلين وخالف في ذلك العامة
فجعلوا عدتها وضع الحمل كالطلاق
ولو بعد لحظة من موته وجعلوا
الاية اولى الاحمال عامة
في المطلقة
والمتوفى
عنها زوجها ذي تع قوله ويجب عليها الحداد الحداد
فعال من الحد وهو لغة المنع يقال احدت المراة تحد احدادا
وحدت تحد حدا اي منعت نفسها من
التزين ذي تع

صغيرة او كبيرة مسلمة او ذمية وفي الامة اشكال وهو ترك الزينة في الثياب والبدن والادهان المقصود بها الزينة والتطيب مثل الطيب في البدن والثوب والصبغ في الثوب الا الاسود والازرق لبعدهما عن الزينة ولا تمتشط ولا تدهن بطيب كدهن الورد والبنفسج وشبههما ولا بغيره في الشعر ويجوز في غيره ولا تختضب بالحناء في يديها ورجليها ولا بالسواد في حاجبيها ولا تختضب راسها ولا تستعمل الاسفيداج في الوجه ولا تكتحل بالسواد ولا بما فيه زينة ويجوز بما ليس فيه زينة كالتوتياء ولو احتاجت للعلة جاز ليلا فان تمكنت من مسحه بالنهار وجب ولا تتحلى بالذهب ولا بالفضة ولا تلبس الثياب الفاخرة وكل ما فيه زينة ولا تحرم التنظيف ولا دخول الحمام ولا تسريح الشعر ولا السواك ولا قلم الاظفار ولا التسكن في طيب المساكن ولا فرش احسن الفرش ولا تزيين اولادها وخدمها

فروع

الاول لو مات الزوج في عقد فاسد لم تعتد عدة الوفاة بل تعتد مع الدخول بالوضع او بالاقراء او بالاشهر والا فلا عدة الثاني لو طلق المريض بائنا ثم مات في العدة ورثت واكملت عدة الطلاق ولا تنتقل الى عدة الوفاة بخلاف الرجعي الثالث لو طلق احدى امرأتيه ومات قبل التعيين او عينه واشتبه فان لم يكن قد دخل اعتدتا معا للوفاة وان كان قد دخل وحملتا اعتدتا بابعد الاجلين وان لم تحملا اعتدتا عدة الوفاة ولو كانتا من ذوات الاقراء اعتدتا بابعد الاجلين من مضي الاقراء وعدة الوفاة ولو كان الطلاق رجعيا اعتدتا للوفاة واذا اعتدتا بابعد الاجلين فابتداء عدة الوفاة من حين الموت وعدة الطلاق من وقته ان كان قد طلق معينة ثم اشتبه حتى لو مضى من وقت الطلاق قرء اعتبر وجود قرئين في عدة الوفاة وان كان الموت عقيب الطلاق اعتبر ثلاثة اقراء فيها وان كان قد طلق واحدة غير معينة ومات قبله فان قلنا الطلاق من حين وقوعه فكالاول وان قلنا من حين التعيين اعتبر ابتداء الاقراء من حين الموت لعدم التعيين ولو عين قبل الموت انصرف الطلاق الى المعينة الرابع لا احداد على غير المتوفى عنها كالمطلقة بائنا او رجعيا والامة وان كانت ام ولد من مولاها او ان اعتقها ولا الموطوءة بالشبهة ولا بالنكاح الفاسد ولا المفسوخ نكاحها الخامس لو تركت الحداد في العدة احتسبت بعدتها وفعلت محرما السادس لا يجب الحداد في موت غير الزوج ولا يحرم عليها اكثر من ثلاثة ايام ولا ما دونها

الفصل الخامس

في المفقود عنها زوجها اذا غاب الرجل عن امرأته فان عرف خبره بانه حي وجب الصبر ابدا وكذا ان انفق عليها وليه ولو جهل خبره ولم يكن من ينفق عليها فان صبرت فلا كلام وان رفعت امرها الى الحاكم فيؤجلها اربع سنين ويبحث عنه الحاكم هذه المدة فان عرف حياته صبرت ابدا وعلى الامام ان ينفق عليها من بيت المال

71
قوله اعتدتا معا للوفاة اه لان كل واحدة تحتمل ان تكون مفارقة بالموت كما يحتمل ان تكون مطلقة فلا بد لكل واحدة من الاحتياط لعدة الوفاة لانها هي الاحتياط هنا مطلقا اذ الاعتداد على المطلقة ... قوله اعتدتا بابعد الاجلين اه لان كل واحدة منهما ان كانت مطلقة فعليها الاقراء وان كانت مفارقة بالموت فعليها عدة الوفاة فحصلت يقين البراءة ...

انتقالها منها الى غيرها ... في تلك البلد ... اربع سنين من غير بحث فاذا مضت ... كما في الروضة وغيرها ... في الرسول العدل ... لم يكن الحكم ... لا يظهر ولا يشترط التعدد لان ذلك من باب الخبر لا الشهادة والا لم يسمع لانها شهادة على النفي ...

قال ... بعد المدة ... الذين ...

وان لم يعرف حياته امرها بالاعتداد عدة الوفاة بعد الاربع ثم حلت للازواج ولو صبرت بعد الاربع غير معتدة لانتظار خبره جاز لها بعد ذلك الاعتداد متى شائت

فروع

الاول ضرب اربع سنين الى الحاكم فلو لم ترفع خبرها اليه فلا عدة حتى تضرب لها المدة ثم تعتد ولو صبرت مائة سنة وابتداء المدة من رفع القضية الى الحاكم وثبوت الحال عنده لا من وقت انقطاع الخبر فاذا انقضت المدة لم يفتقر الى غير الامر بالعدة ولو لم يامرها الحاكم بالعدة فاعتدت فالاقرب عدم الاكتفاء الثاني لو جاء الزوج وقد خرجت من العدة ونكحت فلا سبيل له عليها وان جاء وهي في العدة فهو املك بها ولو جاء بعد العدة قبل التزويج فقولان الاقرب انه لا سبيل له عليها الثالث لو نكحت بعد العدة ثم ظهر موت الزوج كان العقد الثاني صحيحا ولا عدة سواء كان موته قبل العدة او بعدها لسقوط اعتبار عقد الاول في نظر الشرع الرابع هذه العدة كعدة الموت لا نفقة فيها على الغائب وعليها الحداد على اشكال فلو حضر قبل انقضائها ففي عدم الرجوع عليه بالنفقة اشكال الخامس لو طلقها الزوج او ظاهر منها او الى فاتفق في العدة صح لبقاء العصمة ولو اتفق بعدها لم يقع السادس لو اتت بولد بعد مضي ستة اشهر من دخول الثاني لحق به ولو ادعاه الاول وذكر الوطي سرا لم يقبل وقيل يقرع وليس بجيد السابع لا توارث بينها وبين الزوج لو مات احدهما بعد العدة ويتوارثان في العدة الثامن لو غلط في الحساب فامرها بالاعتداد فاعتدت وتزوجت قبل مضي مدة التربص بطل الثاني والاقرب انها تحرم عليه مؤبدا مع الدخول ولو تبين موت الزوج الاول قبل العدة فالاقرب صحة الثاني ولو عاد الزوج من سفره فان لم تكن قد تزوجت وجب لها نفقة جميع المدة وان كانت قد تزوجت سقطت نفقتها من حين التزويج لانها ناشزة فاذا فرق بينهما فان لم يكن دخل بها الثاني عادت نفقتها في الحال وان دخل فلا نفقة على الثاني لانه شبهة ولا على الاول لانها محبوسة عليه لحق غيره ولو رجع بعد موتها ورثها ان لم تخرج مدة التربص والعدة ويطالب الثاني بمهر مثلها ولو بلغها موت الاول اعتدت له بعد التفريق وان مات الثاني فعليها عدة وطي الشبهة ولو ماتا فان علمت السابق وكان هو الاول اعتدت عنه باربعة اشهر وعشرة ايام اولها يوم موت الثاني لان العدة لا تجتمع مع الفراش الفاسد وفراشه قائم الى وقت موته وان سبق الثاني فان كان بين المدتين ثلاثة اقراء مضت عدة الثاني فتعتد عن الاول وان كان اقل اكملت العدة ثم اعتدت من الاول ولو لم تعلم السابق او علمت المقارنة اعتدت من الزوج ثم من وطي الشبهة التاسع الاقرب ان الحاكم بعد مدة البحث يطلقها للرواية الصحيحة والعدة عدة الوفاة للاحتياط من غير منافاة

الفصل السادس

في عدة الامة والاستبراء وفيه مطلبا[ن]

قوله فالاقرب عدم الاكتفاء وجه القرب اصالة بقاء الزوجية وعدم الموجب
لزوالها شرعا
غير الموت والموت
لم يعلم ويحتمل الاكتفاء
لان عدم الظهور بعد الطلب
هذه المدة علامة على الموت وفيه نظر
لان الامارة تفيد الظن والمعتبر هو ظن الحاكم
ايضاح قوله لو جاء الزوج اه تعليق المصنف الحكم
على مجيء الزوج تبع للرواية ولا فرق بين مجيئه وعلمه بذلك
وانما المعتبر ظهور حياته ويحتمل ضعيفا تعليق الحكم على مجيئه
نظرا الى ظاهر الرواية وظاهر الاخبار انه لو عاد وهي في العدة لا يجوز

قوله ولو جاء بعد العدة
قبل التزويج فقولان اه قال الشيخ
لا سبيل له عليها لان حكم الشارع بالبينونة بمنزلة
الطلاق وللرواية الصحيحة وقال المفيد هو املك بها

قوله الاقرب
انها تحرم عليه ابدا وجه
القرب انها في العدة ظاهرا ويحتمل
عدمه لانها ليست معتدة ولم يحصل منه زنا بذات بعل فخرجت عن صورتي النص الى التحريم المؤبد والاصل الاباحة ايضاح
قوله فالاقرب صحة الثاني وجه القرب انها عدة قد حكم الشارع

اقول هذه رواية بريد بن معوية العجلي في الصحيح عن الصادق عليه السلام ولان الموت لم يثبت والاصل بقاء الزوجية الا بمزيل شرعي بموت او طلاق والموت لم يثبت بذلك فيجيء الطلاق وجاز دفعا للضرر والحرج مضافا الى النص ويشكل العمل عليها في كثير من الاحكام السابقة كالعدة والاحداد واولوية الرجوع لو كانت المطلقة ثالثة والتوارث فيها ايضا ووقوع الظهار والايلاء

الاوّل في العدة عدة الامة في الطلاق قرآن وان كان زوجها حرا واقل ما يقعان فيه ثلثة عشر يوما ولحظتان الثانية دلالة وهل حكم الفسخ للبيع حكم الطلاق الاقرب ذلك وكذا الفسخ للعيب وان كانت من ذوات الحيض ولم تحض فعدتها خمسة واربعون يوما ولو كانت حاملا فعدتها وضع الحمل وفي الوفاة شهران وخمسة ايام والحامل بابعد الاجلين ولو كانت ام ولد لمولاها فعدتها من موت زوجها اربعة اشهر وعشرة ايام والذمية كالحرة في الطلاق والوفاة وقيل كالامة ولو اعتقت ثم طلقت فكالحرة ولو طلقت رجعيا ثم اعتقت اكملت عدة الحرة ولو كان بائنا اكملت عدة الامة ولو طلق الزوج ام ولد المولى رجعيا ثم مات في العدة استانفت عدة حرة ولو لم تكن ام ولد استانفت عدة امة للوفاة ولو كان بائنا اتمت عدة الطلاق ولو مات زوج الامة ثم اعتقت اكملت عدة حرة ولو دبر المولى موطوئته اعتدت لوفاته باربعة اشهر وعشرة ايام ولو اعتقها في حياته اعتدت بثلاثة اقراء والمبعضة بحرية الزوج ورقيته في جميع ما تقدم والمعتق بعضها كالحرة والمكاتبة المشروطة والتي لم تؤد كالامة ولو ادت في الاثناء فكالحرة ولو اعتقت بعد مضي قرئين او شهر ونصف خرجت من العدة ولو التحقت الذمية بعد الطلاق بدار الحرب فسبيت في اثناء العدة فالاقرب اكمال عدة الحرة

المطلب الثاني في الاستبراء وهو التربص الواجب بسبب ملك اليمين عند حدوثه وزواله فمن ملك جارية موطوئة ببيع او غيره من استغنام او صلح او ميراث او اي سبب كان لم يجز له وطؤها الا بعد الاستبراء فان كانت حبلى من مولى او زوج او وطؤ شبهة لم يقتصر الاستبراء الا بوضعه او مضي اربعة اشهر وعشرة ايام فلا يحل له وطؤها قبلا قبل ذلك ويجوز في غير القبل ويكره بعدها ولو كانت من ذوات الاقراء استبرات بحيضة وان بلغت سن الحيض ولم تحض فبخمسة واربعين يوما وكذا يجب على البايع الاستبراء ويسقط استبراء المشتري باخبار الثقة بالاستبراء واذا كانت لامراة او كانت صغيرة او يائسة او حاملا او حائضا ولو كان له زوجة فاشتراها بطل النكاح وحل له وطؤها من غير استبراء واستبراء المملوك كاف للمولى ولو فسخ كتابة امته لم يجب الاستبراء ولو عاد المرتد من المولى والامة حل الوطي من غير استبراء ولو طلق الزوج لم تحل على المولى الا بعد العدة فتكفي عن الاستبراء ولو اسلمت الحربية بعد الاستبراء لم يجب استبراء ثان وكذا لو استبراها في حال الاحرام ولو مات مولى الامة المزوجة او اعتقها ولم تفسخ لم يجب الاستبراء على الزوج ولو باعها من رجل ولم يسلم ثم تقايلا او رد لعيب لم يجب الاستبراء وهل يحرم في مدة الاستبراء غير الوطي من وجوه الاستمتاع اشكال ولو وطي المشتري في مدة الاستبراء او استمتع بغيره

قوله وفي الوفاة شهران وخمسة ايام اه روى عبيد بن سنان عن الصادق عليه السلام اعتداد ام الولد من سيدها باربعة اشهر رواه عن علي عليه السلام ونص عليه الشيخ في ط في ام الولد بحاره

اقول هذا مطلقا سواء قلنا انها تابع في المواضع المنصوص عليها اولا اذا مات قبل وقال ابو الصلاح عدة ام الولد لوفاة سيدها اربعة اشهر وعشرة ايام اذا كان يطاها وبه قال ابن حمزة وقال ابن لا عدة عليها لانها ليست زوجة ولا دليل عليه

قوله والمعتق بعضها اه اقول في هذا تلويح بالرجوع عما ذكره في كتاب النكاح في الفصل الثاني في استيفاء العدد فانه قال ان المعتق بعضها كالامة في حق الحر وكالحرة في حق العبد في عدد الموطوءات اما في عدد الطلاق فكالامة معها قلت هذا ليس برجوع والذي ذكره انما هو في استيفاء عدد الزوجات وهنا الاعتداد فيكون كالحرة تغليبا وهو الاصح بحاره

قوله واستبراء المملوك كاف اه يعني لو كان المملوك ماذونا في التجارة فاشترى جارية وامرها بالاستبراء فقال للسيد استبرات قبل قوله ولا يحتاج الى بينة ١٢

الاسلام ولا يتوهم انها لما كانت في مدة الاستبراء محرمة عليه والآن حلت فيجب استيناف الاستبراء لان الاول كاف في حصول معنى خلو رحمها وكذا اذا اشترى منه واشتراها محرما بالحج كفى ذلك في استحلال وطئها اذا حل ١٢

قوله اشكال الصريح في ط وجه في تحريمها بالجوار وهو مروي من طرقنا واختير في ط باصالة الاباحة في الملك من الاستمتاع حرج عند الوطي ومنشأ الاشكال من ان الاستبراء كالعدة ومن انه حذرا من اجتماع المائين وهو منتف هنا وقوى فخر التحريم لانه تابع للوطي بحاره

وحرّمناه لم يمنع ذلك كون المدّة محسوبة من الاستبراء ولا يمنع وجوب الاستبراء من تسليم الجارية الى المشتري ويجوز بيع الموطوئة في الحال ولا يجوز تزويجها الا بعد الاستبراء وان اعتقها او باعها

الفصل السابع

في اجتماع العدّتين لو طلق بائنا ووطئ في العدّة للشبهة استانفت عدّة كاملة وتداخلت العدّتان ولو وطئ المطلّقة رجعيا بظن انها غير الزوجة وجب استيناف العدّة فان وقع في القرء الاوّل والثاني او الثالث فالباقي من العدّة الاولى يحسب للعدّتين ثم تكمل الثانية وله ان يراجع في بقية الاولى دون الثانية ولو وطئ امراة بالشبهة ثم وطئها ثانيا تداخلت العدّتان ولا فرق بين كون العدّتين من جنس واحد او جنسين بان يكون احدهما بالاقراء والثانية بالحمل ولو طلق رجعيا ووطئها بظن انها بعد مضي قرء فحملت وانقطع الدم كان له الرجعة قبل الوضع لان الحمل لا يتبعض فيكون محسوبا من بقية الاولى جميع الثانية ولو طلقها رجعيا ثم راجعها ثم طلقها قبل الوطئ استانفت عدّة كاملة ولو فسخت النكاح في عدّة الرجعي ففي الاكتفاء بالاكمال اشكال ولو خالعها بعد الرجعة قبل الوطئ فلا عدّة وليس بجيد لانه لو خالعها بعد الدخول ثم تزوجها في العدّة ثم طلقها قبل الدخول فلا عدّة على راي ولو تزوجت المطلّقة في العدّة بغير المطلّق لم يصح ولم ينقطع عدّة الاوّل لسبقها واستانفت عدّة اخرى للثاني وهل للاوّل ان يتزوجها ان كان بائنا في تتمة عدّته الاقرب المنع لان وطئ الثاني يمنع من نكاحها بعد امتداد الزمان فمع القرب اولى ولان التزويج يسقط عدّته فيثبت حكم عدّة الثاني فيمتنع عليه الاستمتاع وكل نكاح لم يتعقبه حل الاستمتاع كان باطلا ولو كان رجعيا جاز له الرجعة لان طريقها طريق الاستدامة ولهذا جوّزناها في الاحرام ولو حملت كان الحمل من الاوّل اعتدت بوضعه ثم اكملت عدّة الاوّل بعد الوضع وله الرجعة في الاكمال دون زمان الحمل ولو انتفى عنهما اكملت بعد عدّة الاوّل واستانفت عدّة الاخير ولو احتمل ان يكون منهما قيل يقرع فيعتد بوضعه لمن الحق به والاقرب انه للثاني لانها فراشه ولو لحقت في الرجعة فحملت من الثاني اعتدت لم بوضعه ثم اكملت بعد الوضع عدّة الاوّل وللاوّل الرجعة في تتمة العدّة لا زمان الحمل ولا تتداخل العدّتان اذا كانا لشخصين والحد يسقط مع وطئ الشبهة ويجب العدّة وان كانت المراة عالمة ويلحق به الولد ويحد المراة ولا مهر مع علمها بالتحريم ولو كانت الموطوئة امة وجب عليه قيمة الولد لمولاها يوم سقط حيا ولحق به وعليه المهر لمولاها وقيل العشر ونصف العشر وعدّة الطلاق من حين وقوعه حاضرا كان الزوج او غائبا والوفاة من حين بلوغ الخبر للحداد فيشكل في الامة وتعتد وان كان المخبر فاسقا الا انها لا تنكح الا بعد الثبوت ولو لم تعلم وقت الطلاق اعتدت من حين البلوغ ولو تزوجت بعد

الطلاق ولم تعلم بالطلاق صحّ النكاح اذا صادف خروج العدّة وكذا الامة للمتوفى عنها زوجها اذا لم يوجب الحداد ولم تعلم بوفاته بخلاف الحرّة

الفصل الثامن في السّكنى وفيه مطالب

الاول

في المستحقّ لها المطلّقة ان كانت رجعيّة استحقت السّكنى والنفقة مدّة العدّة حاملا كانت او حائلا يوما فيوما وان كانت باينة لم تستحق نفقة ولا سكنى سواء بانت بطلاق او خلع او فسخ ان كانت حائلا وان كانت حاملا استحقّت النفقة والسّكنى الى ان تضع ولا فرق بين الذّمية والمسلمة في الاستحقاق وعدمه امّا الامة فلا يجب على السيّد تسليمها الى الزوج دائما لان له حقا في خدمتها ولكن له ان يستخدمها في وقت الخدمة ويسلّمها الى الزوج في وقت الفراغ فان سلّمها الى الزوج دائما استحقت النفقة والسّكنى في زمان النكاح والعدّة الرجعيّة ولو رجعت المختلعة في البذل استحقت النفقة والسّكنى من حين علم الزوج والموطوئة للشبهة لا سكنى لها ولا نفقة وكذلك المنكوحة نكاحا فاسدا وامّ الولد اذا اعتقها سيّدها امّا لو كان احديهنّ حاملا فانّها يستحق النفقة والسّكنى على اشكال ولا نفقة للمتوفى عنها زوجها ولا سكنى فان كانت حاملا قيل ينفق عليها من نصيب الحمل والاقرب السقوط ولو طلّقها رجعيّا ناشزا لم تستحق سكنى لانّها في صلب النكاح لا تستحقها الّا ان تكون حاملا وقلنا النفقة للحمل ولو اطاعت في اثناء العدّة استحقت وكذا لو نشزت في اثناء العدّة سقطت السّكنى فان عادت استحقت ولو فسخت نكاحه لردّته عن غير فطرة استحقت ولو فسخ نكاحها لردّتها لم تستحق

المطلب الثاني

في صفة السّكنى لا يجوز للمطلّقة رجعيّا ان تخرج من بيتها الذى طلقت فيه ما لم يضطرّ ولا يجوز للزوج اخراجها الّا ان يأتي بفاحشة مبيّنة وهو ان تفعل ما يوجب حدّا فتخرج لاقامته وادناه ان تخرج له ان تؤذى اهل الزوج وتستطيل عليهم بلسانها ولو كان منزلها في طرف البلد وخافت على نفسها جاز نقلها الى موضع مامون وكذا اذا كانت بين قوم فسقة او خافت انهدام المنزل او كان مستعارا او مستاجرا فانقضت مدّته جاز له اخراجها ولها ايضا الخروج ولو طلّقت في مسكن دون مستحقّها فان رضيت بالمقام فيه والّا جاز لها الخروج والمطالبة بمسكن يناسبها ولو تمكّن الزوج من ضمّ بقعة اخرى اليها تصير باعتبارها مسكنا لزمه ذلك ولو كان مسكن امثالها لكنّه تضيق عنها وعن الزوج وجب عليه الارتحال عنها واذا سكنت في مسكن امثالها ببعده عن الزوج واهله فاستطالت عليه وعليهم لم تخرج منه بل يؤدّبها الحاكم بما تنزجر به ولو اتّفقا على الانتقال من مسكن امثالها الى غيره مثله او ازيد او دونه لم يجز ومنعها الحاكم من الانتقال لان حقّ الله تعالى تعلّق بالسّكنى بخلاف مدّة النكاح ولو طلّقت في مسكن ازيد من امثالها بان يكون دارين ينفرد كلّ واحد عن رفقها جاز

قوله الّا ان يأتي بفاحشة اه قال فخر ان كان اخراجها من المنزل لاقامة حدّ ردّت اليه بعد استيفائه ولو اخرجت للشتم لم تعد اليه واسكنها في غيره ولا يسقط من الاسكان حقها في الموضعين عبارة

للزوج بناء حاجز بينهما ولو اراد الزوج ان يساكنها فان كانت المطلقة رجعية لم يمنع وان كانت بائنة منع الا ان يكون معها من الثقات من يحتشم الزوج **فروع** الاول لو اضطر الى الخروج خرجت بعد نصف الليل وعادت قبل الفجر الثانى لا تخرج فى الحجة المندوبة الا باذنه وتخرج فى الواجب وان لم ياذن وكذا ما تضطر اليه ولا وصلة لها الا بالخروج وتخرج فى البائنة اين شاءت وان كانت حاملا والمتوفى عنها زوجها تخرج اين شاءت وتبيت اى موضع ارادت الثالث لو ادعى عليها غريم احضرها مجلس الحكم ان كانت برزة والا فلا ولو وجب حد او قصاص اوامتنعت من اداء دين جاز للحاكم اخراجها لاقامته وحبسها حتى تخرج من الدين الرابع البدوية تعتد فى المنزل الذى طلقت فيه وان كان بيتها من وبر او شعر فلو ارتحل النازلون به ارتحلت معهم وان بقى اهلها فيه اقامت معهم ان امنت ولو رحل اهلها وبقى من فيه منعة وتامن معهم فالاقرب جواز الارتحال مع الاهل دفعا للضرر والوحشة بالتفرد عنهم اما لو هربوا من الموضع لعدو فان خافت هربت معهم والا اقامت لان اهلها لم ينتقلوا الخامس لو طلقها وهى فى السفينة فان كانت مسكنا لها اعتدت فيها والا اسكنها حيث شاء وهل له اسكانها فى سفينة يناسب حالها الاقرب ذلك السادس لو طلقت وهى فى دار الحرب لزمها الهجرة الى دار الاسلام الا ان تكون فى موضع لا تخاف على نفسها ولا دينها السابع لو حجر الحاكم بعد الطلاق عليه كانت احق بالعين مدة العدة ولو سبق الحجر ضربت مع الغرماء باجرة المثل والباقى من اجرة المثل فى ذمة الزوج وتضرب باجرة جميع العدة بخلاف الزوجة فانها تضرب باجرة يوم الحجر وكذا تضرب بالاجرة لو كان المسكن لغيره ثم حجر عليه الثامن اذا ضربت باجرة المثل فان كانت معتدة بالاشهر فالاجرة معلومة وان كانت معتدة بالاقراء او بالحمل ضربت مع الغرماء باجرة سكنى اقل الحمل او مدة العادة فان لم تكن عادة فاقل مدة الاقراء فان لم تضع ولم يجتمع الاقراء اخذت نصيب الزائد تضرب به ايضا ولو فسد الحمل قبل اقل المدة رجع عليها بالتفاوت التاسع لو طلقها غائبا او غاب بعد الطلاق ولم يكن له مسكن مملوك ولا مستاجر استدان الحاكم عليه قدر اجرة المسكن او اذن لها فى الاستدانة عليه ولو استاجرت من دون اذنه فالوجه رجوعها عليه العاشر لو سكنت فى منزلها ولم تطالب بمسكن فليس لها المطالبة بالاجرة لان الظاهر منها التطوع ولو قالت قصدت الرجوع ففيه اشكال ولو استاجرت مسكنا فسكنت فيه لم تستحق اجرته لانها تستحق السكنى حيث يسكنها الا حيث تتخير ولو طلقت وهى فى منزلها كان لها المطالبة بمسكن غيره او باجرة مسكنها مدة العدة الحادى عشر لو مات

٧٦ قوله فان كانت المطلقة رجعية لم يمنع آه لو كان بيتا واحدا يليق بها لكن الزوج كان ساكنا معها قبل الطلاق وجب عليه الخروج عنها ان كان الطلاق بائنا حيث يجب لها السكنى لتحريم الخلوة بالاجنبية وان كان الطلاق رجعيا فظاهر الاصحاب عدم وجوب انفرادها لانها بمنزلة الزوجة ويشكل بان التمتع بها بالنظر وغيره انما يجوز بنية الرجعة لا مطلقا فهى بمنزلة الاجنبية فى اصل تحريمه وان كان حكمه اضعف ويكون الخلوة بها محرمة كغيرها وهذه المسئلة من المهمات ولم يذكرها الاصحاب فى باب النكاح واشاروا اليها فى هذا الباب والمعتبر من الخلوة المحرمة ان لا يكون معهما ثالث من ذكر او انثى مميز يحتشم جانبه ولو زوجة اخرى او امة له

قوله الاقرب ذلك وجه القرب تعين الاعتداد فى موضع طلقها فى السفينة والتقدير ان السفينة مسكن معتاد لها ويحتمل وجوب اسكانها فى بيت لان اطلاق الشارع انما يحمل على الاغلب لا على النادر ايضاح

قوله وكذا تضرب بالاجرة آه اقول هل تضرب بجميع العدة او مدة الحجر جميعها او كانت يوما ولم قال فى ترتيبه نظر والمنقول انها تضرب باجرة جميع العدة فى الابتداء كما قال المصنف هنا عارية

العدة وان لم يتعين لها ذنب بالضرب اذا سبق الطلاق على الحجر وضرب اذا سبقه الحجر وهنا يضرب سابقا كان الطلاق او لا فى الابتداء عارية

قوله فالوجه رجوعها عليه اقول وجه رجوعها مشروط بعدم الحاكم اما مع وجوده وتمكنها من اذنه فلا رجوع قاله فى التحرير وهو المنقول ويحمل كلامه هنا على المقدرة عليه عارية

قوله لانها تستحق لانها كحكم نفقة الزوجة ومن عدم الاذن ايضاح

بعد الطلاق الرجعى سقط حقها فى بقية العدة الا مع الحمل على راى الثانى عشر لا تسلط للزوج فى غير الزوجه

بل لها ان تسكن حيث شائت الثالث عشر لو طلقها ثم باع المنزل فان كانت معتدة بالاقراء لم يصح البيع

لتحقق الجهالة وان كانت معتدة بالاشهر صح والحمل كالاقراء

المطلب الثالث

فى الاذن

الانتقال لو كانت تسكن منزلا لزوجها واستاجره او استعاره فاذن لها فى الانتقال ثم طلقها وهى

فى المنزل الثانى اعتدت فيه ولو طلقها وهى فى الاول قبل الانتقال اعتدت فيه ولو طلقت فى

طريق الانتقال اعتدت فى الثانى والانتقال انما هو بالبدن لا بالمال فلو انتقلت الى الثانى

ولم تنقل رحلها سكنت فيه ولو نقلت رحلها ولم تنقل بعد سكنت فى الاول ولو انتقلت الى الثانى

ثم رجعت الى الاول لنقل رحلها او لغرض آخر فطلقت فيه اعتدت فى الثانى ولو اذن لها فى

السفر ثم طلقها قبل الخروج اعتدت فى منزلها سواء نقلت رحلها وعيالها الى البلد الثانى او لا

ولو خرجت من المنزل الى موضع اجتماع القافلة او ارتحلوا فطلقت قبل مفارقة المنازل فالاقرب

الاعتداد فى الثانى ولو كان سفرها للتجارة او الزيارة ثم طلقت فالاقرب انها تخير بين الرجوع

والمضى فى سفرها ولو نجزت حاجتها من السفر ثم طلقت رجعت الى منزلها ان بقى من العدة ما يفضل

عن مدة الطريق والا فلا ولو اذن لها فى الاعتكاف ثم طلقها خرجت وقضت ان كان واجبا سواء تعين

زمانه على اشكال او لا ولو اذن لها فى الخروج من منزلها الى منزل آخر ثم طلقها فى الثانى ثم اختلفا

فقالت نقلتنى فانا اعتد فى الثانى وقال ما نقلتك احتمل تقديم قولها لان الاذن فى المضى اليه ظاهر

وتقديم قوله لانه اختلاف فى قصده وهو اقرب

الباب الثانى فى الخلع وفيه مقصدان

الاول فى حقيقته

وهو ازالة قيد النكاح بفدية ويسمى خلعا لان المرأة تخلع لباسها من لباس زوجها قال الله تعالى هن لباس لكم

وانتم لباس لهن وفى وقوعه بمجرده من غير اتباع بلفظ الطلاق قولان وهل هو فسخ او طلاق فينقص

عدده قولان وهو اما حرام كان يكرهها لتخالعه وتسقط حقها فلا يصح بذلها ولا يسقط حقها ويقع

الطلاق رجعيا ان تبع به والا بطل وكذا لو منعها حقها من النفقة وما تستحقه حتى خالعته على اشكال

واما مباح بان تكره المرأة الرجل فتبذل له مالا ليخلعها عليه واما مستحب بان تقول لادخلن عليك

من تكرهه وقيل يجب ولو خالعها والاخلاق ملتئمة لم يصح الخلع ولا يملك الفدية ولو طلقها ح بعوض

لم يملكه ووقع رجعيا ولو اتت بالفاحشة جاز عضلها لتفدى نفسها وقيل انه منسوخ فلو منعها

لنشوزها جاز خلعها ولم يكن اكراها ويجوز الخلع بسلطان وغيره وليس له الرجعة سواء اسلم العوض

عوضا عن الفرقة التى يملكها الزوج والفرقة التى يملك الزوج

٧٧

ايقاعها

هو الطلاق

دون الفسخ ولان

ثابت بن قيس خالع زوجته

بين يدى النبى صلى الله عليه وآله

ولم يامره بلفظ الطلاق بل خالعها وقال

لها رسول الله صلى الله عليه وآله اعتدى ثم بعث

الى اصحابه وقال هى واحدة ولان الزوجين لا يملكان فسخ

النكاح بالتراضى فدل على انه فسخ لم يفتقر عند الطلاق ويكون

فسخا يجوز تجديد النكاح والخلع من غير حصر ولا احتياج الى محلل

فى الثالث وان قلنا انه طلاق يعد فى الطلاق ويحرم فى الثالث

ويحتاج الى محلل عارية

وجه جواز الرجوع انه مسكنها لم تنتقل عنه ووجه جواز السفر انها صارت الى الموضع

الذى اذن لها فيه وهو السفر ولان عليها مشقة فى الرجوع

والانقطاع عن القافلة ايضا

قوله ولو

خالعها والاخلاق

ولا كراهة منها التيام اخلاق

كناية عن عدم الكراهة والا فانها امر

نفسى يمكن مجامعتها لالتيام الاخلاق لظاهر بان

يكتم الكراهة ويحسن معه الخلق ولكن لما كان ذلك على خلاف

الغالب لم يعتبره اذ ما يضمره الانسان يظهر على فلتات لسانه

وصفحات وجهه ولو فرض عدم ظهور كراهتها مع وقوعها فى

نفس الامر لوجب الحكم بفساده لان العبرة بظهور الشرط ٢

بحصوله فى نفس الامر نعم قوله وقيل انه منسوخ بقوله

تعالى واللاتى ياتين الفاحشة من نسائكم ولم يثبت وهو قول

ورد بعدم التنافى بينها وبين المدعى نسخها اعنى قوله تعالى ولا تعضلوهن

لتذهبوا ببعض ما آتيتموهن الا ان ياتين بفاحشة مبينة

وقوله منسوخ اى بقوله تعالى الزانية والزانى الآية كان

قبل نزولها ونزول الحبس للرجل ان يعضلها عند

الزنا لتفدى نفسها فلما نزلت الحدود حرم

اخذ الفدية ولم يثبت هذا النسخ والفاحشة

قيل هى الزنا وقيل النشوز

وقيل كل معصية

وكون الحكم

على خلاف الاصل ينبغى معه الاقتصار على محل الوفاق وهو

الاول لانه على الاقوى اذ ظهر ذلك فهذا يتم الفصل

كتاب الفراق

للزوج بناء حاجز بينهما ولو اراد الزوج ان يساكنها فان كانت المطلقة رجعية لم يمنع وان كانت بائنة منع الا ان يكون معهما من الثقات من يحتشم الزوج

فروع

الاول اذا اضطر الى الخروج خرجت بعد نصف الليل وعادت قبل الفجر الثاني لا تخرج في الحجة المندوبة الا باذنه وتخرج في الواجب وان لم ياذن وكذا ما تضطر اليه ولا وصلة لها الا بالخروج وتخرج في البائنة اين شائت وان كانت حاملا والمتوفى عنها زوجها تخرج اين شائت وتبيت اى موضع ارادت الثالث لو ادعى عليها غريم احضرها مجلس الحكم ان كانت برزة والا فلا ولو وجب عليها حد او قصاص او امتنعت من اداء دين جاز للحاكم اخراجها لاقامته وحبسها حتى تخرج من الدين الرابع البدوية تعتد في المنزل الذي طلقت فيه وان كان بيتها من وبر او شعر فلو ارتحل النازلون به ارتحلت معهم وان بقي اهلها فيه اقامت معهم ان امنت ولو رحل اهلها وبقي من فيه منعة وتامن معهم فالاقرب جواز الارتحال مع الاهل دفعا للضرر والوحشة بالتفرد عنهم اما لو هرب اهلها من العدو فان خافت هربت معهم والا اقامت لان اهلها لم ينتقلوا الخامس لو طلقها وهي في السفينة فان كانت مسكنا لها اعتدت فيها والا اسكنها حيث شاء وهل له اسكانها في سفينة يناسب حالها الاقرب ذلك السادس لو طلقت وهي في دار الحرب لزمها الهجرة الى دار الاسلام الا ان تكون في موضع لا تخاف على نفسها ولا دينها السابع لو حجر الحاكم بعد الطلاق عليه كانت احق بالعين مدة العدة ولو سبق الحجر ضربت مع الغرماء باجرة المثل والباقي من اجرة المثل في ذمة الزوج وتضرب باجرة جميع العدة بخلاف الزوجة فانها تضرب باجرة يوم الحجر وكذا تضرب بالاجرة لو كان المسكن لغيره ثم حجر عليه الثامن اذا ضربت باجرة المثل فان كانت معتدة بالاشهر فالاجرة معلومة وان كانت معتدة بالاقراء او بالحمل ضربت مع الغرماء باجرة سكنى اقل الحمل او مدة العادة فان لم تكن عادة فاقل مدة الاقراء فان لم تضع ولم يجتمع الاقراء اخذت نصيب الزائد تضرب به ايضا ولو فسد الحمل قبل اقل المدة رجع عليها بالتفاوت التاسع لو طلقها غائبا او غاب بعد الطلاق ولم يكن له مسكن مملوك ولا مستاجر استدان الحاكم عليه قدر اجرة المسكن وله ان ياذن لها في الاستدانة عليه ولو استاجرت من دون اذنه فالوجه رجوعها عليه العاشر لو سكنت في منزلها ولم تطالب بمسكن فليس لها المطالبة بالاجرة لان الظاهر منها التطوع ولو قالت قصدت الرجوع ففيه اشكال ولو استاجرت مسكنا فسكنت فيه لم تستحق اجرته لانها تستحق السكنى حيث يسكنها الزوج لا حيث تتخير ولو طلقت وهي في منزلها كان لها المطالبة بمسكن غيره او باجرة مسكنها مدة العدة الحادي عشر لو مات

قوله فان كانت المطلقة رجعية لم يمنع آه لو كان بيتا واحدا يليق بها لكن الزوج كان ساكنا معها قبل الطلاق وجب عليه الخروج عنها ان كان الطلاق بائنا حيث يجب لها السكنى لتحريم الخلوة بالاجنبية وان كان الطلاق رجعيا فظاهر الاصحاب عدم وجوب انفرادها لانها بمنزلة الزوجة ويشكل بان التمتع بها بالنظر وغيره انما يجوز بنية الرجعة لا مطلقا فهي بمنزلة الاجنبية في اصل تحريمه وان كان حكمه اضعف فيكون الخلوة بها محرمة كغيرها وهذه المسئلة من المهمات ولم يذكرها الاصحاب في باب النكاح واشاروا اليها في هذا الباب والمعتبر من الخلوة المحرمة ان لا يكون معهما ثالث من ذكر او انثى بحيث يحتشم جانبه ولو زوجة اخرى او امة له ربى نح

قوله الاقرب ذلك وجه القرب تعين الاعتداد في موضع طلقها في السفينة والتقدير ان السفينة مسكن معتاد لها ويحتمل وجوب اسكانها في بيت لان اطلاق الشارع انما يحمل على الاغلب لا على النادر ا مصباح

قوله وكذا تضرب بالاجرة آه اقول هل تضرب بجميع العدة او مدة الحجر جميعها او كما في يوم ما ولم قال في ترديد نظر والمنقول انها تضرب باجرة جميع العدة في الابتداء كما قال المصنف هنا محارمة

[illegible]

العدة وان لم يتجه ما ذهب بالضرب اذا سبق الطلاق على الحجر واذا سبقه الحجر وهنا يضرب سابقا كان الطلاق او لا في الاجارة محارمة

قوله فالوجه رجوعها عليه اقول وجوعها مشروط بعدم الحاكم اما مع وجوده وتمكنها من اذنه فلا رجوع قاله في بر وهو المنقول وتحمل كلامه هنا على القدرة عليه محارمة

قوله لانها تستحق لانها الحكم نفقة الزوجة ومن عدم الاذن ما يشتمل

[illegible]

بعد

بعد الطلاق الرجعي سقط حقها في بقية العدة الا مع الحمل على رأي الثاني عشر لا تسلط للزوج في غير الرجعة بل لها ان تسكن حيث شاءت الثالث عشر لو طلقها ثم باع المنزل فان كانت معتدة بالاقراء لم يصح البيع لتحقق الجهالة وان كانت معتدة بالاشهر صح والحمل كالاقراء

المطلب الثالث

في الاذن في الانتقال لو كانت تسكن منزلا لزوجها او استاجره او استعاره فاذن لها في الانتقال ثم طلقها وهي في المنزل الثاني اعتدت فيه ولو طلقها وهي في الاول قبل الانتقال اعتدت فيه ولو طلقت في طريق الانتقال اعتدت في الثاني والانتقال انما هو بالبدن لا بالمال فلو انتقلت الى الثاني ولم تنقل رحلها سكنت فيه ولو نقلت رحلها ولم تنتقل بعد سكنت في الاول ولو انتقلت الى الثاني ثم رجعت الى الاول لنقل رحلها او لغرض آخر فطلقت فيه اعتدت في الثاني ولو اذن لها في السفر ثم طلقها قبل الخروج اعتدت في منزلها سواء نقلت رحلها وعيالها الى البلد الثاني او لا ولو خرجت من المنزل الى موضع اجتماع القافلة او ارتحلوا فطلقت قبل مفارقة المنازل فالاقرب الاعتداد في الثاني ولو كان سفرها للتجارة او الزيارة ثم طلقت فالاقرب انها تتخير بين الرجوع والمضي في سفرها ولو نجزت حاجتها من السفر ثم طلقت رجعت الى منزلها ان بقي من العدة ما يفضل عن مدة الطريق والا فلا ولو اذن لها في الاعتكاف ثم طلقها خرجت وقضت ان كان واجبا سواء تعين زمانه على اشكال والا ولو اذن لها في الخروج من منزلها الى منزل آخر ثم طلقها في الثاني ثم اختلفا فقالت نقلتني فانا اعتد في الثاني وقال ما نقلتك احتمل تقديم قولها لان الاذن في المضي اليه ظاهر في النقلة وتقديم قوله لانه اختلاف في قصده وهو اقرب

الباب الثاني في الخلع وفيه مقصدان

الاول في حقيقته

وهو ازالة قيد النكاح بفدية ويسمى خلعا لان المرأة تخلع لباسها من لباس زوجها قال الله تعالى هن لباس لكم وانتم لباس لهن وفي وقوعه بمجرده من غير اتباع بلفظ الطلاق قولان وهل هو فسخ او طلاق فينقص عدده قولان وهو اما حرام كان يكرهها لتخالعه وتسقط حقها فلا يصح بذلها ولا يسقط حقها ويقع الطلاق رجعيا ان تبع به والا بطل وكذا لو منعها حقها من النفقة وما تستحقه حتى تخالعه على اشكال واما مباح بان تكره المرأة الرجل فتبذل له مالا ليخلعها عليه واما مستحب بان تقول لادخلن عليك من تكره وقيل يجب ولو خالعها والاخلاق ملتئمة لم يصح الخلع ولا يملك الفدية ولو طلقها حينئذ بعوض لم يملكه ووقع رجعيا ولو اتت بالفاحشة جاز عضلها لتفتدي نفسها وقيل انه منسوخ فلو منعها لنشوزها جاز ثم خلعها ولم يكن اكراها ويجوز الخلع بسلطان وغيره وليس له الرجعة سواء اسلم العوض

عوضا عن الفرقة التي يملكها الزوج والفرقة التي يملك الزوج ايقاعها هو الطلاق دون الفسخ ولان ثابت بن قيس خالع زوجته بين يدي النبي صلى الله عليه وآله ولم يامره بلفظ الطلاق بل خالعها وقال لها رسول الله صلى الله عليه وآله اعتدي ثم بعث الى اصحابه وقال هي واحدة ولان الزوجين لا يملكان فسخ النكاح بالتراضي فلو قلنا انه فسخ لم ينقص عدد الطلاق ويكون فسخا يجوز تجديد النكاح والخلع من غير حصر ولا احتياج الى محلل في الثالث وان قلنا انه طلاق ينقص عدد الطلاق ويحرم في الثالثة ويحتاج الى محلل

وجه جواز الرجوع انه مسكنها لم تنتقل عنه ووجه جواز السفر انها صارت الى الموضع الذي اذن لها فيه وهو السفر ولان عليها مشقة في الرجوع والانقطاع عن القافلة ايضا

كناية عن عدم الكراهة والاتفاق نفسي يمكن جماعها لالتئام الاخلاق ظاهرا بان يكتم الكراهة ويحسن معه الخلق ولكن لما كان ذلك على خلاف الغالب لم يعتبره اذ ما يضمره الانسان يظهر على فلتات لسانه وصفحات وجهه ولو فرض عدم ظهور كراهتها مع وقوعها في نفس الامر لوجب الحكم بفساده لان العبرة بظهور الشرط بحصوله في نفس الامر

قوله وقيل انه منسوخ بقوله تعالى واللاتي ياتين الفاحشة من نسائكم ولم يثبت وهو قوله ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما آتيتموهن الا ان ياتين بفاحشة مبينة وقوله منسوخ اي بقوله تعالى الزانية والزاني الآية كان قبل نزولها ونزول الحبس للرجل ان يعضلها عند الزنا لتفتدي نفسها فلما نزلت الحدود حرم اخذ ولم يثبت هذا النسخ والفاحشة قيل هي الزنا وقيل النشوز وقيل كل معصية

وكون الحكم على خلاف الاصل ينبغي معه الاقتصار على محل الوفاق وهو

او دفعه نعم لو رجعت هي في البذل جاز له الرجوع في العدة وليس له ان يتزوج باختها ولا برابعة بعد رجوعها في البذل وهل له ذلك قبله اشكال منشاه من حيث البينونة ومن حيث انها منزلة فان جوزناه فرجعت في العدة فالاقرب جواز رجوعها وليس له ح ان يرجع ولو كانت ثالثة فالاقرب انه لا رجعة لها في بذلها ولو رجعت ولم يعلم حتى خرجت العدة فالاقرب صحة رجوعها ومنع رجوعه ولو لم يعلم برجوعها فصادف رجوعها والعدة صح ولا يصح طلاقها قبل الرجوع في البذل ولا بعده ما لم يرجع في النكاح بعد رجوعها

المقصد الثاني في اركانه وفيه مطالب الاول

الخالع ويشترط فيه البلوغ والعقل والاختيار والقصد فلا يقع من الصغير وان كان مراهقا ولا من المجنون المطبق ولو كان يعتوره ادوارا صح حال افاقته ولو ادعت وقوعه حال جنونه وادعى حال الافاقة او بالعكس فالاقرب تقديم مدعي الصحة ولا من المكره الا مع قرينة الرضا كان يكره على الخلع بمأة فيخلعها بمأتين او ببعضه فيخلعها بذهب لو ادعى الاكراه لم يقبل الا بالبينة ويكفي العلم فانه من الامور الباطنة ولا يقع مع السكر الرافع للقصد ولو لم يرفع قصده صح ويقبل قوله مع اليمين ولا يقع مع الغضب الرافع القصد ولا مع الغفلة والسهو ولو خالع ولي الطفل بمهر المثل صح ان قلنا هو فسخ والا فلا ولو خالع بدونه لم يصح الا مع المصلحة ولو خالع السفيه بعوض المثل صح ولا يقبضه بل وليه فان سلمته اليه لم تبرأ فان كان باقيا اخذه وليه وبرئت وان اتلفه كان للولي مطالبتها به لا بمهر المثل وليس لها الرجوع على السفيه بعد فك الحجر لانها سلطته على اتلافه بتسليمه اليه ولو اذن لها الولي في الدفع اليه فالاقرب برائة ذمتها وفي الصبي لو اذن لها الولي اشكال وكذا المجنون اقربه عدم البرائة وهل لها الرجوع على الولي مع جهلها اقربه ذلك لانه سبب ويصح للعبد الخلع بغير اذن المولى اقربه ذلك ان جعلناه طلاقا او فسخا على اشكال والعوض لمولاه وعوضه لو دفعت الى العبد فاتلفه رجعت عليه بعد عتقه بخلاف المحجور عليه لانه حجر عليه لحفظ ماله فلو جعلنا عليه رجوعا بعد الحجر لم يفد الحجر شيئا ويصح الخلع من المريض وان كان بدون مهر المثل ويصح خلع المحجور عليه للفلس وخلع المشرك ذميا وحربيا فان تعاقد الخلع بعوض صحيح ثم ترافعا امضيا وان كان فاسدا كالخمر والخنزير ثم ترافعا بعد التقابض فلا اعتراض وان كان قبله لم يامره باقباضه واوجب القيمة وان تقابضا البعض وجب بقدر الباقي من القيمة ولو اسلما ثم تقابضا ثم ترافعا بطل القبض واوجب القيمة

المطلب الثاني

المختلعة ويشترط فيها ما تقدم في الخالع وان تكون طاهرا طهرا لم يقربها فيه بجماع ان كانت مدخولا بها غير يائسة وكان الزوج حاضرا

الضابطة انه يعتبر فيها ما يعتبر في الطلاق وان جعلناه فسخا لقول الصادق عليه الصلوة والسلام لا اختلاع الا على طهر من غير جماع وكل ما دل على انه طلاق لزم منه شرائطه رمى نع

حاضرا

قوله فالاقرب صحة رجوعها اه قال لا يصح رجوعها الا في موضع يصح له الرجوع الا ان يكون المانع منه كما لو تزوج باختها ونقل ايضا اختيار المصنف بصحة وجه القرب وجود المقتضي وعدم المانع لما تقرر ويحتمل عدم صحة رجوعها لانه يستلزم تخييره في الرجوع ولم يحصل لانه موقوف على علمه ولم يعلم منها اضحة ولو صح رجوعها من غير علمه لزم الاضرار به بالعود عليه بالبذل مع فوات البضع ١٢ قوله ولا يصح طلاقها لانها ليست بزوجة بل هي بعد الخلع باينة سواء جعلناه طلاقا او فسخا رمى نع قوله فالاقرب تقديم مدعي الصحة اه او قيل قال المصنف في اخر كتاب التجارة انه ان عرف ايقاع العقد سبق جنون فالقول قوله والا كان القول قول مدعي الصحة من غير تردد هناك وتردد هنا وجزم بالصحة عندنا وجه القرب

والفلس هنا ان السفيه لا يرجع عليه لا في الحجر ولا بعده اذا رجع وليه عليها واما المفلس فان وليه يرجع عليها في زمان الحجر وبعد فك حجره يرجع عليه بما رجع وليه عليها عارية قوله وخلع المشرك ذميا وحربيا اه المعتبر في العوض كونه مملوكا للمتخالعين فلا عبرة لعدم قبول ملكية غيرهما فلو كان الزوجان ذميين صح بذلها مثل الخمر او الخنزير والصحة ملكهما عندهما واولى منهما الحربيان ثم ان تقابضا كافرين فلا كلام وان سلما او احدهما قبل التقابض ثم منعت تسليمه عند مستحقيه لانها اقرب اليه ومنزل النقد والشرع منزلة الحسي اذ لو كانت هي المسلمة امتنع منه قبضه ويحتمل سقوط حقه منه لو كان هو المسلم ولو كان الاسلام قبل قبض البعض لحق كل جزء حكمه فيجب بقدر الباقي من القيمة ولو ترافعا الينا قبل الاسلام والتقابض الزمهما

حائض معها وان تكون الكراهية منها ويصح خلع الحامل وان رأت الحيض وغير المدخول بها معه و الآيسة وان وطئها في طهر المخالعة ولو وطي الصغيرة جاز له خلعها اذا بذل الولي وللولي الخلع عن المجنونة ويبذل مهر مثلها فما دون ولو خالعت المريضة بمهر المثل صح من الاصل ولو زاد فالزيادة من الثلث ولو خالعت على ماة مستوعبة ومهر مثلها اربعون صح له ستون ولو خالعت الامة فبذلت باذن مولاها صح فان اذن في قدر معين فبذلته تعلق بما في يدها ان كانت مأذونا لها في التجارة تعلق بكسبها ولو لم تكن ذات كسب تعلق بذمتها تتبع به اذا اعتقت وايسرت ولو قيل يتعلق بالسيد مع الاذن مطلقا كان حسنا ولو بذلت عينا باذنه استحقها وكذا لو بذلتها فاجاز ولو اطلق الاذن انصرف الى مهر المثل ومحله ما تقدم ولو لم يأذن صح الخلع وتعلق العوض بذمتها دون كسبها تتبع به بعد العتق وكذا لو اطلق فزادت على مهر المثل وعين قدرا فزادت عليه كانت الزيادة في ذمتها تتبع ولو خالعته على عين من مال سيدها وقع الخلع بعوض فاسد ان لم يجز المولى وعليها مثلها او قيمتها تتبع به بعد العتق والمكاتبة ان خلعت نفسها فكالقن ان كانت مشروطة يتعلق العوض بما في يدها مع الاذن وبذمتها مع عدمه وان كانت مطلقة فلا اعتراض للمولى في بذل السفيهة فاسد لا يوجب شيئا وكذا الصبية وان اذن الولي

المطلب الثالث في الصيغة

وهو ان يقول خالعتك على كذا او فلانة مختلعة على كذا ولا يقع بفاديتك مجردا عن لفظ الطلاق ولا ولا فاسختك ولا ابنتك ولا بتتك ولا بالتقايل ويقع بلفظ الطلاق ويكون بائنا مع الفدية وان تجرد عن لفظ الخلع واذا قال خلعتك على كذا فلا بد من القبول ان لم يسبق السؤال فان سبق وجب ان يقع عقيبه بلا فصل ولا بد من سماع شاهدين عدلين لفظه كالطلاق ولو افترقا لم يقع ويشترط تجريده عن شرط لا تقتضيه الخلع ولو شرط ما تقتضيه صح مثل ان رجعت رجعت او شرطت هي الرجوع في الفدية اما لو قال خلعتك ان شئت لم يصح وان شائت او ان ضمنت لي الفا او ان اعطيتني وما شاكله وكذا مهما او اي وقت او اي حين ولو قال خلعتك على الف على ان لي الرجعة لم يصح وكذا لو طلق بشرط الرجعة بعوض ولو نوى بالخلع الطلاق فهو وقوعه اشكال ولو نوى بفسخه اذا قلنا انه فسخ الطلاق لم يقع وهل يلزم النكاح الاقرب ذلك كما لو طلقها لكن هنا يطلق لا هناك ولو طلبت منه طلاقا بعوض فخلعها مجردا عن لفظ الطلاق لم يقع على القول بانه طلاق ولا على الآخر ولو طلبت منه خلعا بعوض فطلق به وقع الطلاق رجعيا ولم يلزم البذل ان قلنا انه فسخ ويلزم على انه طلاق وانه مفتقر اليه ولو ابتدأ فقال انت طالق بالف او وعليك الف



كتاب الفراق

صح الطلاق رجعيا ولم يلزمها الالف ولو تبرعت بعد ذلك بضمانها لانه ضمان ما لم يجب ولو دفعتها

فهي هبة ولا يصير الطلاق باينا ولو قالت طلقني بالف فالجواب على الفور فان اخر فالطلاق رجعي

ولا عوض ويصح ايقاع الطلاق منه ومن وكيله وهل يتولى البذل والايقاع وكيل واحد عنهما

الاقرب الجواز

المطلب الرابع

في الفدية وهي العوض عن نكاح قائم لم يعرض له الزوال

لزوما ولا جوازا فلا يقع الخلع بالباينة ولا بالرجعية ولا بالمرتدة عن الاسلام وان عادت في العدة

ويشترط في الفدية العلم والتمول وكل ما يصح ان يكون مهرا صح ان يكون فدية ولا تقدير فيه بل

يجوز ان يكون زائدا عما وصل اليها من مهر وغيره ولو بذلت ما لا يصح تملكه مطلقا او لا يصح للمسلم

كالخمر فسد الخلع فان اتبع بالطلاق كان رجعيا ولو خلعها على عين مستحقة اما مغصوبة او لا فان

علم فسد الخلع ان لم يتبعه بالطلاق وان اتبعه كان رجعيا وان لم يعلم استحقاقها قيل بطل الخلع

ويحتمل الصحة ويكون له المثل او القيمة ان لم يكن مثليا ولو خلعها على خل فبان خمرا صح وكان له بقدره

خل ولو خالعها على غير معين القدر او الجنس او الوصف او حمل الدابة او الجارية بطل وكذا لو قال

خلعتك ولم يذكر شيئا ولا ينصرف الى مهر المثل ولو كان غايبا فلا بد من ذكر جنسه وقدره ووصفه

بما يرفع الجهالة ونكفي المشاهدة في الحاضر عن معرفة القدر فلو وجدت في البذل فالقول قوله مع اليمين واطلاق

النقد والوزن ينصرف الى غالب البلد ولو عين انصرف اليه ويصح البذل منها ومن وكيلها ووليها وممن يضمنه

باذنها وهل يصح من المتبرع الاقرب المنع اما لو قال طلقها على الف من مالها وعلي ضمانها او على عبدها

هذا وعلي ضمانه صح فان لم ترض بدفع البذل صح الخلع وضمن المتبرع على اشكال ويصح جعل الارضاع

فدية بشرط تعيين المدة والمرتضع وكذا النفقة بشرط تعيين المدة وقدرها من المأكول والملبوس فان

عاش الولد استوفاه وان كان زهيدا فالزيادة للزوج وان كان غنيا فالزيادة عليه ولو مات

استوفى الاب قدر نصيبه من الباقي فان كان رضاعا رجع باجرة المثل وان كان نفقة رجع بالمثل او القيمة

ان لم يكن مثليا ولا يجب دفعه معجلا بل ادرارا في المدة ولو خلعها على ان تكفل بولده عشر سنين جاز

اذا بينا مدة الرضاع من ذلك حولا او حولين ان كان فيه رضاع ولا يحتاج الى تقدير اللبن بل مدته

ويفتقر الى تعيين نفقة باقي المدة قدرا وجنسا في الطعام والادم والكسوة فاذا انقضت مدة الرضاع

كان للاب ان ياخذ ما قدر من الطعام والادم كل يوم ويقوم هو بما يحتاج اليه الصبي وله ان ياذن

لها في نفاقه ولو مات في مدة الرضاع لم يكن له ان ياتي بغيره للرضاع ولو لم يحمل الصبي اليها للرضاع

مع امكانه حتى انقضت المدة ففي استحقاقه العوض نظر ولو تلفت الفدية قبل القبض لزمها مثله او قيمته

٨٠

قوله فلا بد من ذكر جنسه آه يشترط العلم بالعوض

لا من كل

وجه بل كونه بحيث

يمكن استيفاؤه ويرتفع معظم

الغرر فان كان غايبا فلا بد من

ذكر جنسه بكونه فضة او ذهبا او

ثوب قطن او كتان ووصفه ان اختلفت

اوصافه واختلفت قيمته باختلافها وقدره كقفيز

حنطة موصوفة بصفاتها التي يختلف بها الثمن ونحو ذلك

وان كان حاضرا اعتبر ضبطه اما بالوصف والعدد او بالمشاهدة

والمعتبر علمهما معا فلا يكفي معرفة احدهما فيما يعتبر العلم به

...

اقتداء او عوض ومعاوضة فعلى الاول يصح وعلى الثاني لا

يصح ولا يضمن ونقل عن ابن عقال انه لا يصح ولا يضمن وعن

الشهيد انه يضمن بجارية مالا من انه ضمان ما لم

يجب ومن ان الضرورة قد تدعوا الى ذلك

كالقول متاعك في البحر وعلي ضمانه ايضا

قوله ويصح جعل الارضاع آه عوض

الخلع كما يجوز ان يكون

عينا يجوز ان

يكون

منفعة ويشترط في المنفعة ان يكون معلومة مستجمعة للشرائط

المذكورة في الاجارة فاذا خالع زوجته على ارضاع ولده مدة

معلومة جاز وكذا لو خالعها على حضانته سواء كان الولد منها

ام من غيرها وكذا يجوز جعل النفقة عوضا مضافة

الى الرضاع كما لو جعلها بعد مدته

او منفردة فتامل

ان لم يكن مثليا ولو كانت مطلقة موصوفة فوجدها دون الوصف كان له الرد والمطالبة بما وصف ولو كانت معينة فبانت معيبة فله الرد والمطالبة بالمثل او القيمة ان لم يكن مثليا او الامساك بالارش ولو شرط كون العبد حبشيا فبان زنجيا او بان الثوب الابيض اسمر فكذلك ولو شرط كونه ابريسما فبان كتانا فله قيمة الابريسم وليس له امساك الكتان لمخالفة الجنس ولو خالع اثنتين بفدية واحدة صح وكانت عليهما بالسوية

المطلب الخامس في سؤال الطلاق

لو قالت طلقني بالف فالجواب على الفور فان تاخر فالطلاق رجعي ولا فدية ولو قالت طلقني بها متى شئت لم يصح البدل وكان الطلاق رجعيا ولو قالتا طلقنا بالف فطلق واحدة كان له نصف الالف فان عقب بطلاق الاخرى كان رجعيا ولا فدية لتاخر الجواب ولو قال انتما طالقتان طلقتا واستحق العوض اجمع ولو قالت طلقني ثلثا على ان لك علي الفا فطلقها قيل لا يصح لانه طلاق بشرط ولو قيل انه طلاق في مقابلة عوض فلا يعد شرطا فان قصد الثلث ولاء لم يصح البدل ولو طلقها ثلثا مرسلا لانه يفعل ما سالته وقيل له ثلث الالف لوقوع الواحدة وفيه نظر ولو قصد ثلثا رجعتين صح فان طلق ثلثا فله الالف وان طلق واحدة قيل له الثلث وفيه نظر لان مقابلة الجميع بالجملة لا يقتضي مقابلة الاجزاء بالاجزاء ولو قالت طلقني واحدة بالف فطلقها ثلثا ولاء فان قال وقد الالف في مقابلة الاولى فله الالف ووقعت بائنة ولغت الباقيتان وان قال في مقابلة الثانية فالاولى رجعية ولا فدية والباقيتان باطلتان ولو قال في مقابلة الجميع وقعت الاولى قيل وله ثلث الالف ولو قيل الالف كان وجها حيث اوقع ما طلبته ولو قال ان طلقتني فانت بريء من الصداق لم يصح الابراء لوقوعه مشروطا وكان الطلاق رجعيا ولو قالت طلقني على الف فقال انت طالق ولم يذكر الالف فله ان يقول لم اقصد الجواب ليقع رجعيا ولو كانت معه على طلقة فقالت طلقني ثلثا بالف فطلق واحدة كان له ثلث الالف وقيل له الالف مع علمها لان معناه كمل لي الثلث لتحصل البينونة والثلث مع جهلها بانه لم يبق لها الا طلقة واحدة فان ادعى علمها قدم قولها مع اليمين وكذا لو قالت بذلت في مقابلة طلقة في هذا النكاح وطلقتين في نكاح اخر ولو كانت على طلقتين فطلقها اثنتين مع علمها استحق الجميع ومع جهلها الثلثين وان طلق واحدة استحق الثلث مع جهلها ومع علمها النصف لانها بذلت الالف في تكملة الثلث ويحتمل الثلث لان الطلقة لم يتعلق بها من تحريم العقد شيء ولو قالت طلقني عشرا بالف فطلقها واحدة فله عشر الالف فان طلقها ثانية فله خمسها فان طلقها ثالثة فله الجميع على اشكال ولو قالت طلقني ثلثا بالف

في المسئلة قول ثالث وهو انه يستحق الالف مطلقا لانه حصل التطليقة مقصود الثلث وهو الحرمة الكبرى وفيه قول رابع وهو انه لا يستحق شيئا مطلقا لانها انما التمست الثلاث ولم يحصل وهو الاقوى

فقال انت طالق واحدة بالف وثنتين مجانا فالاقرب ان الاولى لا يقع لانه ما رضي بها الا بالف وهي ما قبلت الا بثلثها والثنتان بعدها لا يقعان الا ان ياتي بصيغة الطلاق الشرعي فيقع الثانية ويحتمل ان يكون له بالاولى ثلث الالف ويحتمل بطلان الفدية ووقوع الاولى رجعية ولو قال انت طالق واحدة مجانا واثنتين بثلثي الالف وقعت الاولى رجعية وبطلت الثنتان ولو قالت طلقني نصف طلقة بالف وطلق نصفي بالف فطلق وقع رجعيا وفسدت الفدية ولو قال ابوها طلقها وانت بريء من صداقها فطلق صح الطلاق رجعيا ولم يلزمها الابراء ولا تضمنه الاب ولو كانت معه على طلقة فقالت طلقني ثلثا بالف واحدة في هذا واثنتين في غيره لم يصح في الاثنتين فاذا طلق الثالثة استحق ثلث الالف

المطلب السادس في بقايا مباحث الخلع والتنازع

لو قال طلق زوجتك وعلي الف لزمه الالف مع الطلاق ولا يقع الطلاق باينا اما لو قال خالعها على الف في ذمتي ففي الوقوع اشكال ولو اختلع بوكالتها ثم بان انه كاذب بطل ولا ضمان ولو كان المختلع اباها وهي صغيرة صح بالولاية لا بالوكالة ولو اختلفا في اصل العوض قدم قولها مع اليمين وحصلت البينونة من طرفه ولها المطالبة بحقوق العدة ولو اتفقا على القدر واختلفا في الجنس فالقول قول المرأة ولو اتفقا على ذكر القدر واهمال الجنس واختلفا في الارادة قيل بطل وقيل يقدم قولها وهو الاقرب ولو اتفقا على ذكر القدر ونية الجنس الواحد صح الخلع ولو قالت سالتك ثلث تطليقات بالف فاجبتني فقال بل سالت واحدة فقد اتفقا على الالف وتنازعا في مقدار المعوض فيقدم قولها في جعل الالف في مقابلة الثلث فان اقام شاهدا واحدا حلف معه لان قصده اثبات المال وقوله في عدد الطلاق فان اقامت المرأة شاهدا واحدا على عدده لم تحلف معه ولم تقبل شهادته ولو ادعى عليها الاختلاع فانكرت وقالت اختلعني اجنبي قدم قولها مع اليمين في نفي العوض وبانت بقوله ولا شيء له على الاجنبي لاعترافه وكذا لو قال خالعتك على الف في ذمتك فقالت بل في ذمة زيد اما لو قالت خالعتك بكذا وضمنه عني فلان او يزنه لزمها الالف ما لم يكن بينة ولو اتفقا على ذكر القدر واختلفا في ذكر الجنس بان ادعى الف درهم فقالت بل الفا مطلقا فان صدقته في قصد الدراهم فلا بحث والا قدم قولها وبطل الخلع ولو قال خالعتك على الف في ذمة زيد فظهر برائة ذمته لزمها الالف وكذا لو خالعها على الف في منزلها فلم يكن فيه شيء ويصح التوكيل في الخلع من الرجل في شرط العوض وقبضه وايقاع الطلاق ومن المرأة في استدعاء الطلاق وتقدير العوض وتسليمه ويصح التوكيل من كل منهما مطلقا ويقتضي ذلك مهر المثل فاذا اطلقت المرأة اقتضى الخلع بمهر المثل

الفرق بين الطلاق والخلع ان العوض ليس شرطا في صحة الطلاق فكان ذلك جعالة فيكون جايزا من الاجنبي واما الخلع فهو عقد معاوضة مشروط بالعوض فلا يصح من غير المتعاوضين مجازا قوله ففي الوقوع اشكال ومنشأ الاشكال من انه معاوضة فلا يصح ان يملك واحد عوضا وعوضه على غيره ومن حيث انه افتداء للاية فالافتداء يصح من الاجنبي ايضا قوله قيل بطل وقيل يقدم قولها وهو الاقرب اه اقول القولان للشيخ

في هذا العقد بما لا يتوسع به في المعاوضة المحضة فان جوزنا ذلك فالقول قولها لاتفاقهما على خلع صحيح على التقديرين وهو مع ذلك يدعي شغل ذمتها بالعوض ومجرد الخلع اعم منه والاصل برائة ذمتها منه وان لم نجوز ذلك او لم يكن زيد مقرا بالحق ولم يعترف الزوج بثبوتها في ذمته فالنزاع يرجع الى صحة الخلع وفساده لان دعواها يقتضي فساده

حالا بنقد البلد فان خالع بدونه او موجّلا او بادون من نقد البلد صحّ وان زاد فالاقرب بطلان الخلع ولو كان التوكيل في الطلاق بعوض او ليتبعه بالطلاق قيل وقع رجعيًّا ولا فدية ولا يضمن الوكيل وفيه نظر وكذا البحث لو عيّنت له قدرا فخالع عليه او دونه او اكثر امّا لو خالع على شئ من مالها وضمن فانّ الضمان عليه اذا لم ترض ويصحّ الخلع ولو بذل خمرا او خنزيرا فسد البذل مع اسلام احدهما وصحّ الطلاق رجعيًّا ان اتبع به ولو اطلق الزوج فطلّق بمهر المثل حالا من نقد البلد صحّ وكذا ان كان اكثر او اجود نقدا ولو كان دون مهر المثل او موجّلا او ادون من نقد البلد بطل الخلع وكذا ان كان طلاقا او اتبع به وكذا لو عيّن له قدرا فطلّق او خالع باقلّ منه او ادون ولو قال له طلّقها يوم الخميس فطلّق يوم الجمعة فالاقرب البطلان ولو طلّقها يوم الاربعاء بطل واذا خالعها او بارأها ثبت العوض المسمّى ولم يسقط ما لكلّ واحد منهما من حقّ لا ماض ولا مستقبل سواء كان الحقّ من جهة النكاح كالصداق وغيره او من غير جهته سوى النفقة المستقبلة ما لم ترجع في العوض ففي استحقاق النفقة حينئذ اشكال ولو خالعها على نفقة عدّتها لم يصحّ لاستلزام الثبوت النفي وان كانت حاملا لتجدّد استحقاق نفقة كلّ يوم فيه ولو خالعها على نفقة ماضية صحّ مع علمها جنسا وقدرا ولو قالت بعني عبدك وطلّقني بالف صحّ وبسطت على مهر المثل وقيمته ولو خالعها قبل الدخول بنصف مهرها فلا شئ له عليها اذا لم تقبضه ولو خالعها بالجميع لزمها دفع النصف وان لم تكن قبضته

المطلب السّابع في المباراة

وصيغتها بارأتك على كذا فانت طالق ولو قال عوض بارأتك فاسختك او ابنتك او بتتك او غير ذلك من الكنايات صحّ لانّ الاعتبار انّما هو بصيغة الطلاق وهي العلّة في البينونة ولو حذف هذه الالفاظ واقتصر على قوله انت طالق على كذا صحّ وكان مباراة اذ موضوعها الطلاق بعوض ويشترط فيها ما يشترط في الخلع من بلوغ الزوج وعقله وقصده واختياره وكذا المراة وان تكون طاهرا طهرا لم يقربها فيه بجماع ان كانت مدخولا بها غير يائسة وكان الزوج حاضرا وان تكون الكراهية من كلّ منهما لصاحبه وان يكون بقدر المهر او اقلّ فيحرم الزيادة بخلاف الخلع واتباعها بلفظ الطلاق اجماعا وفي الخلع خلاف ويقع الطلاق بائنا ما لم ترجع في الفدية في العدّة وليس للرجل عليها رجعة فان رجعت في العدّة كان له الرجوع ومباحث الرجوع هنا كالخلع واذا خرجت العدّة ولم ترجع او كانت الطلقة ثالثة او لا عدّة فيها لم يكن لها الرجوع وجميع مباحث الخلع آتية هنا

قوله وفيه نظر النظر في وقوعه وكونه رجعيا من انّه غير مقصود ومن انّها الصحّة وجزم في التحرير بعدم الضمان عبارته يحتمل مهر المثل لفساد العوض ويحتمل ضمان الوكيل لانّه المباشر لبذل الزيادة وانّما ازال ملكه عن البضع بفعله ويحتمل عدم الضمان

قوله فكذا ان كان طلاقا اه اي وكذا ان وكل الزوج ان يطلّقها او يخالعها ويتبع بالخلع الطلاق فطلّق او خالع واتبعه بمهر المثل

قوله واتباعها بلفظ الطلاق اه امّا عدم وقوع المباراة بمجرّدها بل بشرط اتباعها بالطلاق فهو المشهور بين الاصحاب بل قال المصنّف وجماعة انّه اجماعي فان تمّ فهو الحجّة والّا ففي الاخبار ما يدلّ على انّها لا يفتقر الى الطلاق وحملها الشيخ على التقيّة وليس بجيّد لانّ المباراة لا يستعملها العامّة ولا يعتبرونها ما يعتبره اصحابنا فلا وجه للحمل وانّما العمدة على ما ادّعوه من الاجماع

الباب الثالث في الظهار وفيه مقصدان الاول في اركانه وهي اربعة الركن الاول

الصيغة وهي انت علي كظهر امي او هذه او زوجتي او فلانة وبالجملة كل لفظ او اشارة تدل على تميزها عن غيرها ولا اعتبار باختلاف الفاظ الصلات مثل انت مني او عندي او معي ولو حذف حرف الصلة فقال انت كظهر امي وقع ولو حذف لفظة الظهر وقال انت علي كامي او مثل امي فان نوى الكرامة والتعظيم او انها كامه في الكبر والصغر لم يكن شيئا وان قصد الظهار قيل وقع وفيه اشكال ولو قال جملتك او ذاتك او بدنك او جسمك او كلك علي كظهر امي وقع ولو قال انت امي او زوجتي امي فهو كقوله انت كامي ولو قال امي امراتي او مثل امراتي لم يكن شيئا ولو شبه عضوا من امراته بظهر امه فالاقرب عدم الوقوع كان يقول يدك علي كظهر امي او فرجك او ظهرك او بطنك او راسك او جلدك ولو عكس فقال انت علي كيد امي او شعرها او بطنها او فرجها فالاقرب عدم الوقوع ايضا وكذا لو قال كروح امي او نفسها فان الروح ليست محلا للاستمتاع ولو قال انت علي حرام فليس بظهار وان نواه وكذا انت علي حرام كظهر امي على اشكال اما لو قال انت علي كظهر امي حرام او انت حرام انت كظهر امي او انت طالق انت كظهر امي للرجعية او انت كظهر امي طالق وقع ولو قال انت طالق كظهر امي وقع الطلاق ولغى الظهار وان قصدهما وقيل ان قصدهما والطلاق رجعي وقعا فكانه قال انت طالق انت كظهر امي وفيه نظر فان النية غير كافية من دون الصيغة ويقعان معا لو قال انت كظهر امي طالق على اشكال ولو قال انا مظاهر او علي الظهار لم يقع ولو ظاهر من واحدة ثم قال للاخرى اشركتك معها او انت شريكتها او كهي لم يقع بالثانية سواء نوى به الظهار او اطلق

الركن الثاني

المظاهر ويشترط بلوغه ورشده واختياره وقصده فلا يقع ظهار الصبي وان كان مميزا ولا المجنون المطبق ولا من ينتابه الادوار الا وقت صحته ولا المكره ولا فاقد القصد كالسكران والمغمى عليه والغضبان غضبا يرفع قصده والنائم والساهي والعابث به ولو ظاهر ونوى به الطلاق او بالعكس لم يقع احدهما ويصح من العبد والكافر على راي والخصي والخنثى والمجبوب ان حرمنا ضروب الاستمتاع ولا يصح من المراة

الركن الثالث

للمظاهرة ويشترط ان يكون مملوكة الوطي له فلا يقع بالاجنبية وان علقه على النكاح وان يكون طاهرا طهرا لم يقربها فيه بجماع ان كان زوجها حاضرا وهي ممن تحيض مثلها وقت الايقاع لا الشرط ولو كان غائبا صح وكذا لو كانت يائسة او صغيرة وان كان حاضرا وهل يشترط العقد فيه نظر والمروي انه يقع بالموطوءة بملك اليمين وهل يشترط كون العقد دائما خلاف اقربه الوقوع بالمستمتع بها وهل يشترط

قوله على اشكال ينشأ من ان هذه الصيغة غير الصيغة المتفق عليها شرعا والاصل الحل ومن حيث ان قوله حرام تاكيد لغرضه فلا ينافيه

قوله ولو قال انت طالق كظهر امي وقعا اذا قال انت طالق كظهر امي فاما ان لا ينويهما معا فيقع الطلاق لاتيانه بلفظ الصريح ولا يقع الظهار لان قوله كظهر امي لا استقلال له وقد انقطع عن قوله انت بالفاصل الحاصل بينهما فخرج عن الصراحة ولم يقصد الظهار فلا يقع وهذا جاع منا واما ان ينوي بهما معا فان نوى بقوله انت طالق

قوله على الاشكال في الطلاق لانه مركب من مبتدا وخبرين تدل بالخبرية حسب فلا يقع ويحتمل الوقوع ويكون من باب تعدد الخبر على المبتدا كقوله زيد عالم عاقل هذا حلو حامض ولا ريب ان هذا لا يحتاج الى تقدير المبتدا فكذا ما نحن بصدده والاول اقوى

قوله والخصي والمجبوب الخصي والمجبوب ان بقي لهما ما يمكنهما به الجماع المحقق بادخال الحشفة او قدرها فظهارهما صحيح مطلقا لانهما في معنى الصحيح وان لم يمكنهما الايلاج بني وقوع ظهارهما على ان الظهار هل يختص تحريمه بالوطي او يشمل جميع الاستمتاعات فان حرمنا الجميع صح ظهارهما ايضا لبقاء فائدة الظهار وان قلنا باختصاصه بالوطي لم يقع منهما ظهار لعدم فائدته هذا كله

اذا بشرته انه يلحق بالمظاهر والا لم يقع منهما مطلقا حيث لا يتحقق

الدخول المرتجى اشتراطه وقيل لا للعموم وعلى الاشتراط يقع مع الوطي دبرا او في حال صغرها او جنونها ويقع بالرتقاء والمريضة التي لا توطؤ ولا فرق في الوقوع بين ان يكون حرة او امة مسلمة او ذمية والاقرب اشتراط التعيين

الركن الرابع

المشبه بها لا خلاف في صحته اذا شبه بالام بلفظ الظهر وهل يقع لو شبهها بغيرها من المحرمات نسبا او رضاعا كالاخت والعمة والخالة وبنت الاخ وبنت الاخت والام من الرضاعة وغيرها خلاف اقربه الوقوع اذ جاء بصيغة الظهر ولو شبهها بعضو غير الظهر من غير الام كيد الاخت ورجلها لم يقع قطعا ولو شبهها بمحرمة بالمصاهرة على التابيد كاخت الزوجة وعمتها او خالتها وهل تدخل الجدة تحت الام ان اقتصرنا عليها اشكال ولو شبهها بظهر ابيه او اخيه او ولده لم يقع وكذا لو شبهها بالاجنبية او بزوجة الغير او الملاعنة وان تابد تحريمها

المقصد الثاني

في احكام الظهار حرام لاتصافه بالمنكر وقيل لا عقاب فيه لتعقبه بالعفو ويشترط في صحته حضور شاهدين عدلين يسمعان نطق المظاهر ولا يقع يمينا ولا مع الغضب ولا في اضرار على راي فلو حلف به او علقه بانقضاء الشهر او دخوله او قصد به الاضرار لم يقع وهل يقع موقوفا على شرط الاقرب ذلك فلو قال انت علي كظهر امي ان دخلت الدار او ان شاء زيد فدخلت او شاء وقع وفي الفرق بينه وبين المعلق نظر ولو علقه بظهار الضرة ثم ظاهرها وقعا ولو علقه بظهار فلانة الاجنبية فان قصد المواجهة باللفظ والنطق به صح الظهار مع المواجهة به للاجنبية وان قصد الشرعي لم يقع وكذا لو قال فلانة من غير وصف فتزوجها وظاهرها وقعا معا ولو علقه بمشية الله وقصد الشرط لم يقع وان قصد التبرك وقع ولو قال انت علي كظهر امي ان لم يشا الله فان كان عدليا وقع ان عرف التحريم وان كان اشعريا فاشكال ولو علق بالنقيضين وقع في الحال او في الزمان المقيد به ولو علق بامرين على الجمع لم يقع مع احدهما ويقع على البدل واذا كان منجزا او وقع شرطه افاد تحريم وطي الزوجة حتى يكفر والاقرب تحريم غيره من ضروب الاستمتاع لا تحريمه عليها ولا يحل الوطي حتى يكفر بالعتق او الصيام او الاطعام على الترتيب ولو وطي خلال الصوم استانف وقيل لا يبطل التتابع لو وطي ليلا وهل يكفي الاستيناف عن كفارة الوطي قبل اكمال التكفير اشكال والاقرب ان الوطي ان وقع ليلا وجب الاتمام مطلقا والتكفير ثانيا وكذا ان وقع نهارا بعد ان صام من الثاني شيئا وان كان قبله استانف وكفر ثانيا ولو عجز عن الكفارة وما يقوم مقامها كفاه الاستغفار وحل له الوطي على راي ولا يجبره الحاكم على التكفير بل اذا رفعت المراة امرها اليه خيره بين التكفير والرجعة وبين الطلاق وينظره للتكفير ثلاثة اشهر

على كظهر امي اذا جاء راس الشهر هذا فرع على المشروط تحمل من قال بعدم وقوعه مشروطا قال بعدم وقوعه معلقا بالمستقبل والقائلون بوقوعه مشروطا اختلفوا هنا فقال بعضهم لا يقع معلقا لان النص تماجا على الشرط الممكن وقوعه في الحال وعدم وقوعه واما المعلق على الزمان فيتنفي وقوعه في زمان ايقاعه ثم يتحتم وقوعه في الزمان المستقبل قطعا وقال الشيخ في ط يقع معلقا كما يقع مشروطا والمصنف قال في الفرق نظر ووجهه وجود التعليق فيهما ومن عدم كونه منصوص النص

فقد قال نصير الدين الطوسي ره يقع الا اذا ان يشاء الله ثم اولا وعلى كل واحد من التقديرين يقع اما على الاول فلما شاء الله ثم واما على الثاني فلان عدم المشية التي هي شرط الوقوع لازم للنقيضين وكلما هو لازم للنقيضين فهو واقع مطلقا والا لزم ارتفاع النقيضين وهو محال واعترضه امام المجتهدين والذي عليه متي السلم بانه اذا لم يشاء الله لم يقع وان علق عليه لانه في الحقيقة يكون قد علقه على ما يستحيل اجتماعه معه واعترض والذي على نفسه بان من قال انا ظاهر او لم اظاهر فانت علي كظهر امي لان التعليق على النقيضين هو لا تعليق فيه ثم قال فخر فيه اشكال بحاله

قوله ولو علق بالنقيضين اي النقيضان مثل ان دخلت الدار

كتاب الفراق

تمه حاشيه جميعه قبل فان عجز استغفر الله وقال ابن بابويه اذا عجز عن اطعام ستين مسكينا يتصدق بما يطيق والمصنف الى بما يشملها بقوله او ما يقوم مقامها والرأى راجع الى خلاف الشيخ فانه قال

يحرم عليه وطيها حتى يكفر وقال ابن بكفيه واختاره المصنف لما رواه اسحق عن عمار فى الموثق عن الصادق ان الظهار اذا عجز صاحبه عن الكفارة فليستغفر الله ولا يدفى الاستغفار من نية ولو قدر فى اثنائه فالاولى

الوجوب وبعده لا يجب قال المصنف فى اخر كتاب الايمان فى باب الكفارات انه لو وطى فى اثناء الاطعام لم يجب عليه الاستيناف لكن الاقرب وجوب كفارة اخرى عمارته قوله اذا عجز عن الكفارة بالعتق والصيام

من حين الترافع فان خرجت ولم يختر احدهما حبسه الحاكم وضيق عليه فى مطعمه ومشربه حتى يختر

احدهما ولا يجبر على الطلاق بعينه ولا يطلق عنه وان صبرت لم يعترض ولو كان الظهار مشروطا

الوطى ما لم يحصل الشرط ولا كفارة قبله ولو كان الوطى هو الشرط ثبت الظهار بعد فعله ولا تستقر

الكفارة حتى يعود وقيل يجب بنفس الوطى وليس بجيد ويجب تقديم الكفارة على الوطى فى المطلق

وما وقع شرطه مع نية العود ولا تجب الكفارة بالتلفظ بل بالعود وهو ارادة الوطى وليست مستقرة

بل بمعنى الوجوب بتحريم الوطى حتى يكفر فان وطى قبل التكفير لزمه كفارتان ويتكرر الكفارة بتكرر الوطى ولو

وطى ثانيا بعد ان ادى كفارة واحدة عن الاول وعن احدهما على اشكال وجبت ثالثة وان نواها عن

الظهار فلا شئ عن الثانى ولو طلق رجعيا وفاها حقها فان راجعها فى العدة لم تحل له حتى يكفر ولو خرجت

من العدة ثم تزوجها او كان الطلاق بائنا وتزوجها فى العدة فلا كفارة لو وطئها ولو ماتا او احدهما سقطت

الكفارة والارتداد كالطلاق الرجعى ان كان عن غير فطرة او كان من المرأة يجب الكفارة مع العود فى العدة

ولو ظاهر ولم ينو العود ثم اعتق لم يجز لانه قبل الوجوب ولو اشترى زوجته بطل العقد وحل له

وطيها قبل الكفارة ولو اشتريها غير الزوج ففسخ ثم تزوجها الزوج بعقد اخر سقطت الكفارة ولو قال

انتن على كظهر امى فعليه عن كل واحد كفارة ولو كرر الظهار من واحدة وجب عليه بكل مرة كفارة

سواء فرق الظهار او تابعه على راى ولو وطئها قبل التكفير عن الجميع وجب عليه عن كل وطى كفارة

واحدة ويصح الظهار مطلقا ومقيدا بمدة على راى فان قصرت المدة عن زمان التربص وقع على اشكال وحرم

وطئها فى تلك المدة قبل الكفارة ولو وطى ناسيا للظهار فكفارة واحدة

الباب الرابع فى الايلاء

وفيه مقصدان **الاول** فى اركانه وهى اربعة **الاول** الحالف ويعتبر فيه البلوغ والعقل و

الاختيار والقصد ويقع من المملوك سواء كانت زوجته حرة او امة ومن الذمى والخصى والمجبوب على اشكال

فيكون فيئه كالعاجز ومن المطلق رجعيا ويحتسب زمان العدة من مدة التربص وكذا لو طلق رجعيا

بعد الايلاء ثم راجع ومن المظاهر **الثانى** المحلوف عليه وهو ترك جماع زوجته ويشترط كونها

منكوحة بالعقد الدائم فلا يقع بالمستمتع بها على الاقوى ولا بالموطوئة بالملك وان تكون مدخولا بها ويقع

بالحرة والامة والمراهقة لجهالة للمولى وكذا لو طلب حقوق الزوجية بعد المدة ويقع بالذمية كالمسلمة

والرجعية ولفظه الصريح تغييب الحشفة فى الفرج والايلاج والنيك اما الجماع والوطى فانه يقع معه

الايلاء ان قصده وفى المباضعة والملامسة والمباشرة مع النية اشكال اقربه الوقوع ولو قال لا جمع

راسى وراسك مخدة او لا ساقفتك او لاطيلن غيبتى عنك قيل يقع مع القصد ولو قال فى الحيض

قوله او عن احدهما على اشكال ينشأ من ان نسبتها الى الكفارتين

على السواء فحملها على احدهما لا وجه له ومن ان

٨٦

الظاهر انه

يكفر عن الظهار

او لا لانه اذا كفر عن الظهار

حل الوطى بخلاف ما اذا كفر عن

الوطى و الظاهر من الكفارة ارادة الحل

واعلم انه ليس فى بعض النسخ قوله عن احدهما على

اشكال وكانه من اللواحق ١٢ قوله وحل له وطيها قبل

الكفارة لزوال التحريم المترتب على العقد واستباحتها

بالملك وكان ذلك كما لو طلقها رجعيا وتزوجها بعد انقضاء العدة

بل هنا اقوى لاختلاف جنس المذهب وهو الزوجية بالعقد

وذلك يدل بالاقتضاء على ان مدة الظهار يزيد على مدة التربص

واعلم ان هذا ليس باختيار المصنف وامر باسقاط هذا الاشكال

من النسخ واسقط فى بعض النسخ وبقى فى بعضها ولا

وجه له عندك ايضا قوله فى الايلاء الايلاء

فى اللغة الحلف وشرعا الحلف على ترك

وطى الزوجة اكثر من اربعة اشهر

وقد كان طلاقا فى

الجاهلية فنسخ حكمه

وبقى

محله والفرق بين الايلاء واليمين الفرق بين العام والخاص اذ

اليمين عبارة عن تحقيق ما يمكن الخلاف بما يعظم الله والايلاء

عبارة عن الحلف عن ترك وطى الزوجة الدائمة مطلقا او مدة تزيد

على اربعة اشهر مع الدخول بها للاضرار بها باسم الله عبارته

والا في النفاس او في دبرك فهو محسن **الثالث** الصيغة ولا ينعقد الا باسماء الله تعالى

باللفظ باي لسان كان مع القصد ولو حلف بغير الله تعالى او بغير اسماء صفاته لم ينعقد كما لو حلف

بالعتاق والظهار والصدقة والتحريم والكعبة والنبي والائمة عليهم السلام او التزام صوم او صلوة

او غير ذلك لم ينعقد وكذا لا ينعقد لو قال ان وطيتك فلله علي صلوة او صوم ولو قال ان وطيتك

فعبدي حر عن الظهار لم يكن ايلاء لكن لو وطى الزم بعتق العبد او غيره لاقراره وهل يلزم بعتقه معجلا نذر

الاقرب المنع ولو قال فهو حر عن ظهاري ان ظاهرت لم يقع شئ ولا يلزم بالعتق وان ظاهر الزم بعتقه

او عتق غيره وهل يشترط تجريده عن الشرط قولان ولو آلى من زوجته ثم قال للاخرى اشركتك معها

لم يكن ايلاء في الثانية وان نواه لعدم نطقه بالله تعالى ولا يقع الا في اضرار فلو حلف لصلاح اللبن او لمرض

لم يكن ايلاء بل كان يمينا ولو قال لاربع والله لا وطيتكن لم يكن موليا في الحال وله وطى ثلث فتتعين

التحريم في الرابعة ويثبت لها الايلاء بعد وطيهن ولها المرافعة وتجب الكفارة بوطى الجميع ولو وطى

واحدة قرب من الحنث وهو محذور ولا يصير به موليا ولو ماتت احديهن قبل الوطى انحلت اليمين

بخلاف ما لو طلق احديهن او ثلاثا لان حكم اليمين ثابت في البواقي لامكان وطى المطلقات ولو بالشبهة

ولو وطئهن حراما فالاقرب ثبوت الايلاء في البواقي بخلاف ما لو وطى الميتة اذ لا حكم لوطيها على اشكال

ولو قال لا وطيت واحدة منكن واراد لزوم الكفارة بوطى اي واحدة كانت تعلق الايلاء بالجميع

وضربت المدة لهن عاجلا فان وطى واحدة حنث وانحلت اليمين في البواقي ولو طلق واحدة او

اثنتين او ثلاثا كان الايلاء ثابتا في البواقي ولو قال هنا اردت واحدة معينة قبل قوله ولو اراد واحدة

مبهمة ففي كونه موليا اشكال فان اثبتناه كان له ان يعين واحدة فيختص الايلاء بها ويقول هي التي اردتها

او انشاءت تعيينها عن الابهام ويحتمل ان لا يكون موليا لان كل واحدة ترجو ان لا تكون هي المعينة ولو

اطلق اللفظ فاي الاحتمالين يحمل اشكال ولو قال لا وطيت كل واحدة منكن كان موليا من كل واحدة

كما لو آلى من كل واحدة بانفرادها فمن طلقها وفاها حقها ولم تنحل اليمين في البواقي وكذا لو وطئها بعد

الطلاق لزمته الكفارة وكان الايلاء ثابتا في البواقي ولو قال لا وطيتك سنة الا مرة لم يكن موليا

في الحال اذ له الوطى من غير التكفير فان وطى وقد بقي اكثر من اربعة اشهر صح الايلاء وكان لها المرافعة

والا بطل حكمه وكذا لو قال لا جامعتك الا عشر مرات او ما زاد فاذا استوفى العدد صار موليا ان بقيت

المدة ولو قال والله لا جامعتك ان شئت فقالت شئت انعقد ان قلنا بالمشروطة وهل يختص

المشية بالمجلس اشكال **الركن الرابع** المدة الايلاء ان يحلف على الامتناع مطلقا او

اومدة تزيد على اربعة اشهر او مضافا الى فعل لا يحصل الا بعد انقضاء مدة التربص قطعا او ظنا كقوله وهو بالعراق حتى امضى الى الهند واعود او ما بقيت ولو قال لا وطيتك اربعة اشهر او ما نقص او حتى ارد الى بغداد من الموصل وهو مما يحصل في الاربعة قطعا او ظنا او محتملا للامرين على التساوي لم يكن موليا ولو قال حتى ادخل الدار فليس بايلاء لامكان التخلص من التكفير بالدخول وهو مناف للايلاء ولو حلف لا يطاها اربعة اشهر فما دون ثم اعاد اليمين في اخر الاشهر مرة اخرى ولم يزل يفعل كذلك لم يكن موليا ولو قال والله لا اجامعك اربعة اشهر فاذا انقضت فوالله لا اجامعك اربعة اشهر وهكذا لم يكن موليا فان المطالبة بعد المدة تقع بعد انحلال اليمين ولو قال والله لا اجامعك خمسة اشهر فاذا انقضت فوالله لا اجامعتك سنة فهما ايلاءان ولها المرافعة لضرب مدة التربص عقيب اليمين فلو رافعته فماطل حتى انقضت المدة الاولى انحلت اليمين وتدخل وقت الايلاء الثاني ان قلنا بوقوعه معلقا على الصفة فان طلق في الخامس انحلت اليمين الاولى فان عقد ثانيا فيه رافعته بعد مضيه للثاني ولو قال والله لا وطيتك حتى ينزل عيسى من السماء او يخرج الدجال انعقد ولو قال حتى يلج الجمل في سم الخياط فكذلك ولو قال حتى يقدم زيد وهو يحصل في اقل من اربعة اشهر لم يكن ايلاء فان مضت اربعة ولم يقدم لم يكن لها المطالبة لانه ينتظر قدومه كل ساعة حتى يموت زيد فان ظن بقائه ازيد من المدة انعقد والا فلا ولو كان الوطي يجب بعد شهر مثلا فحلف ان لا يطاها الى شهرين ففي انعقاده نظر

المقصد الثاني في احكامه اذا وقع

الايلاء فان صبرت فلا بحث وان رفعت امرها الى الحاكم انظره اربعة اشهر لينظر في امره فان وطي لزمته الكفارة وخرج عن الايلاء وليس للزوجة مطالبته بالفئة في هذه المدة ولا فرق بين الحر والعبد ولا بين الحرة والامة في مدة التربص وهي حق للزوج فاذا انقضت لم تطلق بانقضائها وليس للحاكم طلاقها فاذا رافعته بعد المدة تخير بين الفئة والطلاق فان طلق خرج من حقها ويقع الطلاق رجعيا وكذا ان فاء ولو امتنع من الامرين حبس وضيق عليه في المطعم والمشرب حتى يفئ او يطلق ولا يجبر على احدهما عينا ولو الى مدة ودافع بعد المواقفة حتى انقضت المدة سقط الايلاء والكفارة مع الوطي ولو اسقطت حقها من المطالبة لم تسقط لتجدده كل وقت قيل والمدة المضروبة من حين الترافع لا من حين الايلاء وفيه نظر وفئة القادر غيبوبة الحشفة في القبل والعاجز اظهار العزم على الوطي مع القدرة ويمهل ما جرت العادة بامهاله كخفة المأكول والاكل والراحة من التعب ولو وطي في مدة التربص عامدا لزمته الكفارة اجماعا وكذا بعدها على راي ولو وطي ساهيا

قوله او ما بقيت اه فان قوله ما بقيت وان كان محتملا لموته في كل وقت والاصل يقتضي بقائه اربعة اشهر الا ان ذلك موجب لحصول الياس مدة العمر فهو كما لو قال لا اجامعك ابدا فان ابد كل انسان عمره ولو قال ما بقي فلان فوجهان احدهما انه كذلك لان الموت المعجل كالمستبعد في الاعتقادات والثاني عدمه لانه كالتعليق بالمرض ودخول الدار وهو ممكن على السواء في كل وقت وينبغي الفرق بين من يغلب على الظن بقائه او موته في المدة وما دون او يتساوى لا

انه اقل من المدة فلا يقع بل يكون يمينا يراعى فيه المصلحة بحارة

في الجمع بينه وبين قوله قبل والله لا اجامعك اربعة اشهر فاذا انقضت فوالله لا اجامعك اربعة اشهر نظر بحارة

والاخبار في ذلك كثيرة لكن المشهور بين الاصحاب الاول بحارة

قوله وفئة القادر غيبوبة الحشفة اه بيانه ان المولى ان كان قادرا على الوطي بان لا يكون له عنه مانع شرعي ولا عقلي ولا حسي ففئته ان تغيب الحشفة في القبل ولا يحصل الفئة بما دون الفرج كالدبر وغيره وان كان عاجزا عن ذلك ففئته باللسان وهو ان يرجع عن الايذاء والاضرار فيقول اذا قدرت فئت ولو استمهل الفئة باللسان لم يجب بحال فان الوعد يسير متيسر فلو ازال المانع طولب بفئة القادر او الطلاق واما فئة القادر فيمهل فيها بما جرت العادة بامهاله فيه بقدر ما يتهيا له عادة فيمهل الصائم الى ان يفطر والشبعان الى ان يخف عنه تعم

او مجنونا او مشتبهة بغيرها بطل الايلاء ولا كفارة لعدم الحنث ولو اختلفا فى انقضاء المدة صدق مدعى البقاء مع اليمين ويصدق مدعى تاخر الايلاء لو اختلفا فى زمن وقوعه مع اليمين ولو انقضت مدة التربص وهناك ما يمنع الوطى كالحيض والمرض لم يكن لها المطالبة على راى لظهور عذره ويحتمل المطالبة بفئة العاجز ولو تجددت اعذارها فى الاثناء قيل تقطع الاستدامة عدا الحيض ولا انقطع باعذار الرجل ابتداء ولا اعتراضا ولا يمنع من المواقفة انتهاء ولو جن بعد ضرب المدة احتسب المدة عليه وان كان مجنونا فان انقضت وهو مجنون تربص به حتى يفيق ولو انقضت وهو محرم او صائم الزم بفئة العاجز فان واقع حراما كالوطى فى الحيض او الصوم الواجب اتى بالفئة واثم ولو ارتدا احتسب زمان الردة عليه على راى لتمكنه من الوطى بالرجوع ولو ادعى الاصابة قدم قوله مع اليمين لتعذر البينة ولو ظاهر ثم آلى صحا معا ويوقف بعد انقضاء مدة الظهار فان طلق خرج من الحقين وان امتنع الزم التكفير والوطى لانه اسقط حقه من التربص بالظهار وكان عليه كفارة الايلاء ولا يتكرر الكفارة بتكرر اليمين سواء قصد التاكيد او المغايرة مع اتحاد الزمان ولو اشترى الامة المولى منها واعتقها وتزوجها لم بعد الايلاء وكذا لو اشتريته واعتقته ثم تزوج بها والذميان اذا ترافعا تخير الحاكم فى الحكم بينهما او فى الرد الى مذهبهما

الباب الخامس فى اللعان وصدره

ومقاصده ثلاثة

الاول

السبب وهو القذف وانكار الولد فهنا فصلان

الاول القذف

وانما يكون سببا فى اللعان لو رمى زوجته المحصنة المدخول بها بالزنا قبلا او دبرا مع دعوى المشاهدة وعدم البينة فلو رمى الاجنبية او المشهورة بالزنا او غير المدخول بها او رمى بغير الزنا او لم يدع المشاهدة فلا لعان ولفظه الصريح يا زانية او قد زنيت او زنيت بك او زنى فرجك دون عينك ويدك ولفظ النيك وايلاج الحشفة صريح ولا لعان بكنايات القذف مثل لست حرة واما انا فلست بزان ولو قال انت ازنى الناس او ازنى من فلان لم يكن قاذفا حتى يقول فى الناس زناة وانت ازنى منهم وفلان زان وانت ازنى منه ولو ثبت زنا فلان بالبينة والقاذف جاهل لم يكن قاذفا وان كان عالما فهو قاذف ولو قال لها يا زان فهو قاذف ولو قال رايتك تزنين فهو قاذف وان كان اعمى نعم لا يثبت فى طرفه اللعان لتعذر المشاهدة فيتعين الحد ويثبت فى طرفه بنفى الولد ولو كان له بينة فلا حد ولا لعان ولو عدل عنها الى اللعان قيل يصح وقيل لا وهو اقرب ولو كان العقد فاسدا فلا لعان بل وجب الحد ولو طلق رجعيا ثم قذف فله اللعان ولو كان بائنا فلا لعان بل يحد وان اضافه الى زمان الزوجية ولو قذف الزوجة ثم ابانها كان له اللعان

الاول

من افعته الزم بحكم الظهار خاصة فان اختار الطلاق فقد خرج من الامرين وان اختار العود وعزم على الوطى لزمته كفارة الظهار فاذا كفر ووطى لزمته كفارة الايلاء ايضا للحنث فى يمينه واذا توقفت كفارة الظهار على مدة تزيد على مدة الايلاء كما لو كان فرضه التكفير بالصوم او لم يتفق له التكفير باحد الخصلتين الى ان انقضت مدة الايلاء او كان الظهار متاخرا عنه بحيث انقضت مدته قبل التخلص منه طولب بالامرين معا ولزمه حكمهما لكن قد يختلف حكمهما فيما لو انقضت مدة الايلاء ولما يكمل كفارة الظهار فان حكم الايلاء اذا لم يختر الطلاق الرجوع

89

اصحاب الجنة يومئذ خير مستقرا واحسن مقيلا عبارته قوله ولو قال لها يا زان فهو قاذف اه اقول قال الشيخ فى ط ان كان نحويا لم يكن قاذفا وان كان عاميا فهو قاذف ولو قالت لزوجها او لغيره يا زانية كان قذفا عند الشافعى قال الشيخ فى المبسوط والاولى ان علم من قصدها القذف كانا قاذفين وان لم يعلم رجع فى ذلك اليها قال فى الخلاف عندى الاستفسار فان قال الرجل قصدت الترخيم كان قذفا والا فلا وان قالت المراة اردت تاكيد المعنى بزيادة الهاء كانت قاذفة والا فلا والمنقول ان الرجل قاذف قطعا سواء قصد الترخيم او لا لان ذلك فى العرف عندنا عند العوام بمنزلة

فلو قالت قذفني قبل ان يتزوجني فقال بل بعده او قالت قذفني بعد ما بِنتُ منه فقال بل قبله قدم قوله ولو قالت الاجنبية قذفني فقال كانت زوجتي ح فانكرت الزوجية قدم قولها ولو قذف اجنبية ثم تزوجها وجب الحد ولا لعان ولو تزوجها ثم قذفها بزنا اضافه الى ما قبل النكاح ففي اللعان قولان ماخذهما اعتبار حال الزنا او القذف ولا يجوز قذفها مع الشبهة ولا مع غلبة الظن وان اخبره الثقة او شاع ولو قذف بالسحق فالحد ولا لعان وان ادعى المشاهدة ولو قذف المجنونة حد ولا يقام عليه الا بعد مطالبتها مع الافاقة ولو افاقت صح اللعان وليس لوليها المطالبة بالحد ما دامت حية وان ماتت فلوارثها المطالبة وكذا ليس للمولى مطالبة زوج امته بالتعزير الا بعد موتها ولو نسبها الى زنى هي مستكرهة عليه ففي كونه قذفا اشكال ولا لعان وكذا لا لعان لو كان وطئ شبهة من الجانبين ولو قذف نسوة بلفظ واحد تعدد اللعان ولا يتحد برضاهن بلعان واحد ولو قال زنيتِ وانتِ صغيرة وجب التعزير وان قال وانت مجنونة او مشركة فكذلك ان عهد لها ذلك والا فالحد ويحتمل سقوطه اذا لم تعهد لانه جاء بمحال ولو ادعت القذف فانكره فاقامت شاهدين فله ان يلاعن ان اظهر لانكاره تاويلا والا فلا لعان ووجب الحد لانه يكذب نفسه فان انشأ قذفا فله اللعان واندفع عنه ذلك الحد ايضا الا اذا كان صورة انكاره ما قذفت ولا زنيتِ فان قذفه بعده يناقض شهادة الابراء الا ان يمضي مدة يحتمل فيها طريان الزنا ولو امتنعا عن اللعان فلما عرضا للحد رجعا اليه جاز ولو حد فاراد ان يلاعن بعده مكن ان كان لنفي الولد والا فلا فائدة فيه فلا يمكن

الفصل الثاني في انكار الولد

وانما يثبت اللعان بنفي الولد اذا كان يلحقه ظاهرا بان تضعه الزوجة بالعقد الدائم لستة اشهر فصاعدا من حين وطيه ما لم يتجاوز اقصى مدة الحمل وكل ولد لا يمكن كونه منه في النكاح لم يلحقه نسبه ولم يحتج الى لعان كما لو ولدته تاما لاقل من ستة اشهر من حين وطيه او لاكثر من اقصى مدة الحمل لم يلحق به وانتفى بغير لعان وانتفى بغير لعان ولو تزوج المشرقي مغربية واتت بولد لستة اشهر لم يلحق به لعدم الامكان عادة ولا لعان ولو دخل وله اقل من عشر سنين فولدت لم يلحق به وان كان له عشر الحق لامكان في حقه ولو نادرا ولو انكر لم يلاعن الى ان يبلغ رشيدا فان مات قبل البلوغ او بعده ولم ينكره الحق به وورثته الزوجة والولد ولا عبرة بالانكار المتقدم ولو تزوج وطلق في مجلس واحد قبل غيبته ثم مضت ستة اشهر فولدت لم يلحقه ويلحق ولد الخصي على اشكال وولد المجبوب دون ولد الخصي المجبوب على اشكال ولو وطئ دبرا او قبلا وعزل لحق الولد ولم ينتف الا باللعان ولو تصادقا على انها استدخلت منيه من غير جماع فحملت منه فالاقرب

مطالبتها في حال الصحة فان افاقت وطالبت بالحد والتعزير كان له ان يلاعن لاسقاطهما وليس لوليها المطالبة بهما ما دامت حية لان طريق سقوطهما من جانب الزوج بالملاعنة وهي لا تصح من الولي نعم ح

قوله وكذا ليس للمولى مطالبة زوج امته الا بعد موتها اه لا فرق في عدم استحقاق المولى حق التعزير الثابت بقذف امته بين كون القاذف زوجها وغيره وانما خص الزوج لانه محل البحث هنا هذا اذا كانت حية اما اذا ماتت فهل ينتقل حقه الى المولى قال الشيخ نعم لان المولى بالتبعية

بالحال ويلزم من انتفاء المتخصص انتفاء الشخص فانه في قوة زنيت مشركة اذ الجملة اذا وقعت حالا قدرت بمفرد ووجه الحد اتحاد بصدر الكلام دون عجزه اذ هو حق آدمي يجري مجرى الاقرار بثمن مبيع لم اقبضه

الحمل فهو لاحق به ظاهرا لكونها فراشا بحيث يمكن الحاقه به فهو يعلم انتفائه عنه فيجب عليه ح نفيه باللعان وبهذا يحصل الفرق بين ولادته لها لدون اقل الحمل ولا زيد من اقصاه ففي عبارة ح تادية الحكم في هذه الصورة قصور ففي القواعد اطلق انتفاء اللعان في الصورتين وليس كذلك بل الحق التفصيل كما ذكرناه ز

اللحوق اذ لانفي لها هنا وبالجملة انما يلحق الولد اذا كان الوطي ممكنا والزوج قادرا ولو اختلفا

بعد الدخول في زمان الحمل تلاعنا ولو اعترف بتولده منه عن زنى بها او ادعى الطلاق سرا احتمل

اللعان لو كذبته ولو طلق وانكر الدخول قبل ان اقامت بيّنة انه ارخى عليها ستر الاعنها وحرمت

عليه وكان عليه المهر وان لم تقم بيّنة كان عليه نصفه ولا لعان وعليها مائة سوط والاقرب انتفاء

اللعان ما لم يثبت الوطي ولا يكفي الارخاء ولا حد عليه اذا لم يقذف ولا انكر ولذا يلزمه الاقرار

ولو كان الزوج حاضرا وقت الولادة وسكت عن الانكار المقدور قيل لم يكن له انكاره بعده الا ان

ان يؤخر على ما جرت العادة به كالسعي الى الحاكم وانتظار الصبح والاكل والصلوة واحراز ماله ويحتمل ان

له انكاره ما لم يعترف به اما لو اعترف به لم يكن له انكاره اجماعا ولو امسك عن نفي الحمل حتى وضعت

جاز له نفيه بعد الوضع اجماعا لاحتمال استناد الامساك الى الشك في الحمل وكل من اقر بولد صريحا

او فحوى لم يكن له انكاره بعد والصريح ظاهر والفحوى ان يجيب المبشر بما يدل على الرضا مثل ان يقال

له بارك الله لك في مولودك فيقول آمين او انشاء الله تعالى ولو قال مجيبا بارك الله فيك او احسن الله اليك

او رزقك الله مثله لم يكن اقرارا ولو قذف امرأته ونفي الولد فاقام بيّنة سقط الحد ولم ينتف الا باللعان

ولو تزوجت بغيره واتت بولد لدون ستة اشهر من وطي الثاني ولاقصى مدة الحمل فما دون من

فراق الاول لحق بالاول ولم ينتف الا باللعان ولو قال لم تزن وهذا الولد ليس مني فلا حد ووجب

اللعان ولو قال هذا الولد من زنى او زنيتِ فاتت بهذا الولد منه وجب الحد ويثبت اللعان

ولو قال ما ولدته وانما التقطته او استعرته فقالت بل هو ولدي منك لم يحكم عليه الا بالبيّنة لامكان

اقامتها على الولادة والاصل عدمها وتقبل شهادة النساء

المقصد الثاني

في اركانه وفيه فصول

الاول

الملاعن ويشترط كونه بالغا عاقلا ولا تشترط العدالة

ولا الحرية ولا انتفاء الحد عن قذف عنه ولا الاسلام فيقبل لعان الكافر والاخرس ان عقلت

اشارته قُبِل لعانه بالاشارة والا فلا ولو انقطع كلامه بعد القذف وقبل اللعان صار كالاخرس

لعانه بالاشارة وان لم يحصل اليأس من نطقه ولا بد من الزوجية فلا يقبل لعان الاجنبي بل يجب

حد القذف ولو ادعت عليه الولد للشبهة فانكره انتفى عنه ولم يثبت اللعان وان اعترف بالوطي

اما لو اعترف بالوطي ونفى وادعى غيره واستند خال المني ففي سقوط اللعان نظر ولو ارتد فلاعن ثم

عاد الى الاسلام في العدة عرف صحته وان اصر ظهر بطلانه ولو ظن صحة النكاح الفاسد فلاعن

لم يندفع الحد باللعان الفاسد على اشكال وكذا لا يندفع عن المرتد المصر الملاعن على اشكال ولو قذف

المنع وهو الذي اختاره الشيخ في ط لان اللعان لاظهار الصدق

٩١ واثبات الزنا والصدق ظاهر والزنا ثابت فلا

للعان وايضا

فان التعزير هنا

للسب والايذاء فاشبه

قذف الصغيرة التي لا يوطأ

مثلها ومثله ما لو ثبت الزنا باعترافها

والاجود ... اللعان فيعزر ويلاعن

لنفي الولد زنى تع — قوله لحق بالاول ولم ينتف

الا باللعان اه كما لو نفاه في صلب

النكاح ولا يقدح فيه زوال الزوجية

اذ لا طريق الى نفي الولد اللاحق به ظاهرا

بدون اللعان بخلاف ما لو قذفها بعد البينونة

فانه يحد ولا لعان عملا بظاهر قوله تع والذين يرمون

ازواجهم وهي الآن ليست زوجة ولبعض العامة قول بنفي الولد

في الحالين لانتفاء الزوجية التي هي مناط اللعان زنى تع

قوله لم يندفع الحد باللعان الفاسد على اشكال ... من انه

كالبيّنة ومن ظهور انها غير زوجته حال القذف واللعن ...

لا يندفع عبارته اقول منشاه انتفاء شرط اللعان

وهو الزوجية والظن الفاسد لا يقوم مقام

العلم فينتفي صحة اللعان فلا يسقط

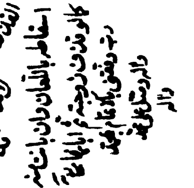
الحد به لان الفاسد لا

يترتب عليه اثره

ومن قيام

الظن مقام العلم في الاحكام الشرعية ايضا والسلام على من اتبع الهدى

اقول معناه انه ارتد بعد الدخول عن غير فطرة ثم قذف زوجته ولاعن في حال الردة



الطفل فلا حدّ ولا لعان وكذا المجنون ولو انت امرأته بولد لحق به نسبه ولا سبيل الى نفيه مع زوال عقله فاذا عقل كان له نفيه ح واستلحاقه ولو ادّعى القذف حال جنونه صدق وان عرف منه ذلك والّا فلا ولو لاعن الاخرس ثمّ نطق فانكر القذف واللّعان لم يقبل انكار القذف ويقبل في اللّعان فيما عليه فيطالب بالحدّ ويلحقه النّسب بمعنى انّه يرثه الولد ولا يرث هو الولد ولا تعود الزّوجيّة فان قال انا الاعن للحدّ ونفي النّسب فالاقرب اجابته لانّه انّما الزمه باقراره انّه لم يلاعن فاذا اراد ان يلاعن اجيب

الفصل الثّاني في الملاعنة ويعتبر فيها البلوغ وكمال العقل والسّلامة من الصّمم والخرس وان يكون زوجة بالعقد الدّائم والاقرب عدم اشتراط الدّخول وقيل يشترط في نفي الولد دون القذف ويثبت بين الحرّ والمملوكة وروى المنع وقيل يثبت في نفي الولد دون القذف ولو قذف طفلة لا يجامع مثلها فلا حدّ لتيقّن كذبه لكنّه يعزّر للسّبّ لا للقذف ولو كانت بنت ثمان سنين ثبت القذف فيحدّ به وليس لوليّها المطالبة به ولا لها بل اذا بلغت طالبته ولها اسقاطه باللّعان ولو قذف المجنونة بزنا اضافه الى حال الصّحّة او قذفها صحيحة ثمّ جنّت لم يكن لها ولا لوليّها المطالبة بالحدّ فاذا افاقت طالبت ولها اسقاطه باللّعان وليس له اللّعان حالة الجنون اذ لا نسب ولا حدّ ينفيهما فامّا ان نفى ولدها وكذلك لا يلاعن حالة الجنون بل اذا افاقت لاعنها وانتفى النّسب والّا كان النّسب والزوجيّة ثابتين ولو قذف زوجته الصّمّاء او الخرساء حرمتا عليه ابدا ولا لعان وفي اللّعان لنفي النّسب اشكال ويصحّ لعان الحامل لكن لو اقرّت او نكلت لم يقم عليها الحدّ الّا بعد الوضع والامة ليست فراشا بالملك ولا بالوطي على اشهر الرّوايتين ولا يلحق ولدها به الّا باقراره ولو اعترف بوطيها فكذلك ولو نفاه انتفى من غير لعان ونصير فراشا بالعقد الدّائم وكذا المستمتع بها ليست فراشا بالعقد ولا بالوطي

الفصل الثّالث في الكيفيّة وصورته ان يقول الرّجل اربع مرّات اشهد بالله انّي لمن الصّادقين فيما قذفتها ثمّ يعظه الحاكم ويخوّفه فان رجع حدّ وسقط اللّعان وان اصرّ قال له قل انّ لعنة الله عليّ ان كنت من الكاذبين فاذا قال ذلك قال للمرأة قولي اشهد بالله انّه لمن الكاذبين فيما رماني به اربع مرّات فاذا قالت ذلك وعظها وخوّفها وقال لها انّ عقاب الدّنيا اهون من عقاب الآخرة فان رجعت او نكلت رجمها وان اصرّت قال لها قولي انّ غضب الله عليّ ان كان من الصّادقين ويجب فيه امور الاوّل ايقاعه عند الحاكم او من ينصبه لذلك ولو تراضيا برجل من العامّة فلاعن بينهما جاز ويثبت حكم اللّعان بنفس الحكم وقيل يعتبر رضاهما بعد الحكم الثّاني التّلفّظ بالشّهادة على الوجه المذكور فلو قال احلف واقسم او شهدت بالله او انا شاهد بالله او ما شابه ذلك لم يجز الثّالث اعادة

ذكر الولد في كل مرة يشهد فيه الرجل ان كان هناك ولد وليس على المراة اعادة ذكره الرابع ذكر جميع الكلمات فلا يقوم معظمها مقامها الخامس ذكر لفظ الجلالة فلو قال اشهد بالرحمن او بالقادر لذاته او بخالق البشر فالاقرب عدم الوقوع نعم لو اردف بذكر الله تعالى بذكر صفاته وقع السادس ذكر اللعن والغضب فلو بدل كلا منهما بمساويه كالبعد والطرد او السخط او احدهما بالآخر لم يقع السابع ان يخبر بالصدق على ما قلناه فلو قال اشهد بالله اني صادق او من الصادقين من غير الاتيان بلام التاكيد او اني لصادق او اني لبعض الصادقين او انها زنت لم يقع وكذا المراة لو قالت اشهد بالله انه لكاذب او كاذب او من الكاذبين من غير لام التاكيد لم يجز وكذا لا يجزي لعنة الله علي ان كنت كاذبا او غضب الله علي ان كان صادقا الثامن النطق بالعربية مع القدرة ويجوز مع التعذر النطق بغيرها فيفتقر الحاكم الى مترجمين عدلين ولا يكفي الواحد ولا يشترط الزائد التاسع الترتيب على ما ذكرناه بان يبدء الرجل بالشهادات اربعا ثم باللعن ثم المراة بالشهادات ثم بالغضب العاشر قيام كل منهما عند لفظه وقيل يجب قيامهما معا بين يدي الحاكم الحادي عشر بدء الرجل اولا بالشهادات ثم باللعن وتعقب المراة فلو بدئت المراة لم يجز الثاني عشر تعيين المراة بما يزيل الاحتمال اما بان يذكر اسمها واسم ابيها او يصفها بما يميزها عن غيرها او يشير اليها ان كانت حاضرة الثالث عشر الموالاة بين الكلمات الرابع عشر اتيان كل واحد منهما باللعان بعد القائه عليه فلو بادر به قبل ان يلقنه الامام لم يصح كما لو حلف قبل الاحلاف

واما المستحب فامور الاول جلوس الحاكم مستدبر القبلة ليكون وجههما اليها الثاني وقوف الرجل عن يمين الحاكم والمراة عن يمين الرجل الثالث حضور من يسمع اللعان الرابع وعظ الحاكم وتخويفه بعد الشهادات وكذا المراة قبل الغضب الخامس التغليظ بالمكان بان يلاعن بينهما في اشرف البقاع فان كان بمكة فبين الركن والمقام وان كان ببيت المقدس ففي المسجد عند الصخرة وان كان بالمدينة فعند منبر النبي صلى الله عليه وآله وان كان في الامصار ففي الجامع السادس التغليظ بالزمان بان يلاعن بعد العصر السابع جمع الناس لها

المقصد الثالث في الاحكام

اذا قذف تعلق به وجوب الحد عليه واذا لاعن تعلق بلعانه سقوط الحد عنه ووجوبه في حق المراة ويتعلق بلعانهما معا احكام اربعة الاول الفراق فلا تصير فراشا الثاني التحريم المؤبد الثالث سقوط الحدين الرابع انتفاء الولد عن الرجل دون المراة ولو شرط مولاه رقية الولد من الحرة ففي حريته لو لاعن الاب لنفيه اشكال وكذا الاشكال في العكس بغير شرط ولا يفتقر الفرقة الى تفريق الحاكم بينهما بل تحصل بنفس اللعان ولا يحصل الفرقة بلعان الزوج خاصة ولو فرق الحاكم بينهما

قوله وقوف الرجل عن يمين الحاكم اه اي يقف الرجل مقابل وجهه عن يمينه وتقف المراة عن يمين الرجل ان اعتبرنا وقوفهما معا والا كانت عن يمينه الى ان يفرغ ثم تقوم مقامه

٩٣

قوله الخامس التغليظ بالمكان اه تغليظ اللعان بهذه الامور مشروع في الجملة اعم من كونه واجبا او مندوبا او جائزا بالمعنى الاعم وليس في العبارة ما يدل على واحد منها وصرح في غيره بالاستحباب والاظهر ان التغليظ بالمكان والزمان مستحب واما التغليظ بالقول فان فسر بانه تكرار الشهادات اربع مرات كما فسره به

قوله ويتعلق بلعانهما معا احكام اربعة والثاني ان نزد هذه الاحكام الى ثلاثة لان زوال الفراش يدخل في التحريم المؤبد وانما جمع بينهما لان التحريم المؤبد قد يجامع الفراش كالمفضاة وهذه الفرقة تحصل ظاهرا وباطنا سواء كان الزوج صادقا ام هي صادقة خلافا لبعض العامة حيث حكم بانه مع صدقها لا يحصل باطنا

مستصحب وهذا الاحتمال وان كان ضعيفا هناك اضعف الاحتمال فانه هنا اقوى لانه لا يلزم من انتفائه عن الاب كونه رقا لجواز تولده من وطء شبهة لغا اصالة الحرية في بني آدم سليمة عن المعارض وعلى احتمال الرقية هنا يمكن الحكم برقيته والملاك المجهول الوالد فيه نظر وبقات ان الولد يكون لمولى الامة لانه نماء الامة من الاب كان نماء الجارية لولاها هذا اذا لم يشترط الرقية اما لو شرط فلا اشكال

قبل كمال لعانهما كان التفريق لغوا وان كان بعد لعان ثلث مرّات من كل منهما او بعد اختلال شئ من الفاظ اللعان الواجبة وفرقة اللعان فسخ لا طلاق ولا يعود الفراش وان اكذب نفسه بعد كمال اللعان ولا يحل العقد عليها ولو اكذب نفسه في اثناء اللعان او نكل ثبت عليه الحد ولم يثبت شئ من احكام اللعان ولو اكذب نفسه بعد اللعان لحق به الولد لكن يرثه الولد ولا يرثه الاب ولا من يتقرب به ويرثه الام ومن يتقرب بها ولم يعد الفراش ولم يزل التحريم المؤبّد وفي ثبوت الحد عليه روايتان اقربهما الثبوت لما فيه من زيادة هتكها وتكرار قذفها وظهور كذب لعانه فان عاد عن اكذاب نفسه وقال لي بيّنة اقيمها او الاعن لم يسمع منه لان البيّنة واللعان لتحقيق ما قاله وقد اقر بكذب نفسه ولو اعترف بالولد بعد موته لم يرث منه لكن لو كان له ولد ورثه مع عدم الولد ولا يرث هو ابن الابن ولو اقام بيّنة ثم اكذبها ففي توجّه الحد عليه نظر ولو لم يكذب نفسه ولا لاعن ثبت الحد فان اقيم بعضه فبذل اللعان اجيب اليه ولو نكلت هي او اقرّت رجمت وسقط عنه الحد ولم يزل الفراش ولا يثبت التحريم ولو اعترفت بعد اللعان لم يجب الحد فان اقرت اربعا ففي وجوبه اشكال ولو اضاف زناها الى رجل فعليه حدان وله اسقاط حد الزوجة باللعان ولا يسقط به حد الآخر ولو اقام بيّنة سقطا معا ولو قذفها فاقرت قبل اللعان سقط الحد عنه بالمرة ولا يجب الحد عليها الا باربع مرّات ولو كان هناك نسب لم ينتف الا باللعان وللزوج ان يلاعن لنفيه على اشكال اذ تصادق الزوجين على الزنا لا يوجب نفي النسب لثبوته بالفراش ولو قذفها فاعترفت ثم انكرت فاقام شاهدين على اعترافها ففي القبول بهما او بالاربعة اشكال اقربه القبول في سقوط الحد عنه الا في ثبوته عليها ولو قذفها فماتت قبل اللعان سقط اللعان وورث وعليه الحد للوارث وله دفعه باللعان قيل ولو لاعنه رجل من اهلها فلا ميراث ولا حد والاقرب ثبوت الميراث ولو ماتت بعد اكمال لعانه وقبل لعانها فهو كالموت قبل اللعان في الميراث ولو مات هو ورثته ولو قذف ولم يلاعن فحد ثم قذفها به قيل لا حد والاقرب ثبوته وكذا الخلاف لو تلاعنا والاقرب سقوطه اما لو قذفها به الاجنبي فانه يحد ولو قذفها فاقرت ثم قذفها به الزوج او الاجنبي فلا حد ولو لاعن ونكلت ثم قذفها الاجنبي قيل لا حد كالبيّنة والاقرب ثبوته ولو شهد اربعة احدهم الزوج حد الجميع على رأي ويسقط حد الزوج باللعان وقيل بذلك ان اختلفت بعض الشرائط او سبق الزوج بالقذف والا حدت واذا كانت المرأة غير برزة انفذ الحاكم اليها من يستوفي الشهادات عليها في منزلها ولم يكلفها الخروج وكذا لو كانت حايضا واللعان في المسجد ولا يشترط حضورهما معا فلو لاعن في المسجد وهي على بابه

قوله ففي وجوبه اشكال من اربع قذ ... ينشأ من حكم الشارع بسقوطها لقوله تعم ويدرؤ عنها العذاب ان تشهد اربع شهادات بالله الاية ومن اعترافها بالموجب وعموم الدليل الدال على من اقرار بعا بالزنا مع امكانه وجب عليه الحد قال الحد قوى محارة

قوله وللزوج ان يلاعن لنفيه على اشكال ينشأ من ان اللعان لا يكون الا مع انتكاذ لان وضعه عائد اليه ومن ان النسب حق للولد فلا يقبل اقرارها في حقه ولا طريق الى نفيه الا اللعان قال له ان يلاعن وهو اختيار محارة

قوله اقربه القبول ا ه قال الشيخ في ط انه يكفي اثنان كما في سائر الاقرارات وهذا اقرار فيكفي فيه اثنان ومن منع فعليه الدلالة ومنع من ثبوته الا باربعة والمنقول تنصيص للعنه وهو اختيار في الخ والمنقول قول الشيخ انه

قوله قيل لا حد والاقرب ثبوته وجه القرب الحكم بسقوط اثر القذف الواجبه بذلك والاصل عدم عوده والفرق بينه وبين الحد ما اسقط المؤاخذة فكذا القذف الخامس الذي قد حدث الان قذف اخر صالح لسببية ايجاب الحد ويشكل بان القذف الثاني اما يوجب حدا اولا فان اوجب ثبت في الموضعين والا انتفى فيهما ايضا وما ذكره من الفرق مصادرة على المطلوب وربما قيل ان الحد عقوبة لا يسقط واما اللعان فانه كالبيّنة ان قلنا انه شهادات وان قلنا انه ايمان فهي قائمة هنا مقام البيّنة لاشتراكهما في كون كل منهما حجة شرعية ولا ريب انه بعد اقامة البيّنة لا يوجب القذف والحد وكذا ما يقوم مقامها وفي هذا قوة محارة

جار

جاز واللعان ايمان وليس شهادات فيصح من الاعمى واذا قذف الزوجة وجب الحد الا ان يسقطه باللعان ولا يجب اللعان عينا ولا يطالبه احد باحدهما الا الزوجة نعم لوارثها المطالبة بالحد بعد موتها ولو اراد اللعان من غير مطالبة لم يكن له ذلك ان لم يكن نسب وان طلب نفي النسب احتمل ان يلاعن بينهما الحاكم بان يطلب المراة باللعان وعدمه

المقصد الرابع في اللواحق

لو شهدا بقذفه الزوجة وقذفهما لم يقبل للتهمة فان ابرئاه ثم اعاداها لم يقبل لانها ردت للتهمة فلا يقبل بعد ولو ادعيا قذفهما ثم ابرئاه وزالت العداوة ثم شهدا بقذف زوجته قبلت لانهما لم يردا في هذه الشهادة اولا ولو شهدا ثم ادعيا قذفهما فان اضافا الدعوى الى ما قبل الشهادة بطلت لاعترافهما بانه كان عدوا لهما حين الشهادة وان لم يضيفاها فان كان ذلك قبل الحكم لم يحكم بشهادة عدوين وان كان بعده لم يبطل ولو شهدا انه قذف زوجته وامها بطلت لانها ردت في البعض للتهمة ولو شهد احدهما انه اقر بالقذف بالعربية والاخر انه اقر بالعجمية او في وقتين قبلت ولو شهدا بالقذف بطلت ولو ولدت توامين بينهما اقل من ستة اشهر فاستلحق احدهما لحقه الاخر ولا يقبل نفيه ولو نفى احدهما وسكت عن الاخر لحقاه ولو ولدت الاول فنفاه باللعان ثم ولدت اخر لاقل من ستة اشهر افتقر الى لعان اخر على اشكال وان اقر بالثاني لحقه وورثه الاول وهو لا يرث الاول وهل يرث من الثاني اشكال ولو كان بينهما ستة اشهر فصاعدا فلكل حكم نفسه فان لاعن الاول واستلحق الثاني او ترك نفيه لحقه وان كانت قد بانت باللعان لامكان وطيه بعد وضع الاول ولو لاعنها قبل وضع الاول فاتت باخر بعد ستة اشهر لم يلحقه الثاني لانها بانت باللعان وانقضت عدتها بوضع الاول ولو مات احد التوامين فله ان يلاعن لنفيهما والقذف قد يجب بان يرى امراته قد زنت في طهر لم يطاها فيه فانه يلزمه اعتزالها حتى ينقضي العدة فان اتت بولد لستة اشهر من حين الزنا ولاكثر من اقصى مدة الحمل من وطيه لزمه نفيه ليخلص من الالحاق المستلزم للتوارث والنظر الى بناته واخواته ولو اقرت بالزنا وظن صدقها فالاقرب انه لا يجب القذف ولا يحل له القذف بدون الرؤية وان شاع ان فلانا يزني بها واذا عرف انتفاء الحمل لاختلال بعض شرائط الالحاق وجب الانكار ولا يحل الانكار للشبهة ولا للظن ولا لمخالفة صفات الولد صفات الواطي ولو شاهد زناها في حبالة جاز له اللعان وان لم يكن له ولد للتشفي ولو غاب عن زوجته سنين فبلغها وفاته فاعتدت وتزوجت واولدها الثاني ثم قدم الاول فسخ النكاح وردت اليه والاولاد للثاني لا للاول

قوله بان يطلب المراة باللعان وعدمه اقول وجهه احتمال اللعان انه لابد من طريق الى نفي نسب يلحقه ظاهرا وهو منتف عنه في نفس الامر ولا طريق الا اللعان ووجه احتمال العكس ان حق القذف وفيه توقف على طلبها ولان اللعان خلاف الاصل فيقتصر به على محل النص

قوله وان كان بعده لم يبطل اي لم يبطل حكم الحاكم بثبوت حقها لانه حق يثبت لها شرعا فلا يبطل بمجرد دعوى الشاهدين ما يبطل ذلك الحق

لا ينتفي الا باللعان وهو اختيار فخر في شرحه

قوله وهل يرث من الثاني اشكال من كونه قد اعترف بفرقه ومن كونه قد نفى لعانه وهو يستلزم نفيه

قوله وانقضت عدتها بوضع الاول لانه لا يمكن الوطي الموجب الحاق في هذه الصورة لان عدة اللعان بالوضع وهي حرمت مؤبدا على الملاعن

كتاب العتق وتوابعه وفيه مقاصد

الاول العتق وفيه فصول

الاول في اركانه

العتق فيه فضل كثير وثواب جزيل فقد روى ان من اعتق مؤمنا اعتق الله تعالى بكل عضو عضوا من النار
هذه رواية متفق عليها العيلكم

واركانه ثلثة

الاول المحل

وهو كل مملوك مسلم لم يتعلق به حق لازم فلا ينفذ عتق غير المملوك وان اجازه المالك ولو قال ان ملكتك فانت حر لم يكن شيئا ولا ينعتق مع ملكه نعم لو جعله نذرا وجب
لقوله لا عتق قبل ملك ولا طلاق قبل نكاح ١٢

عليه عتقه عند ملكه ويختص الملك باهل الحرب خاصة وباهل الذمة وهم اليهود والنصارى والمجوس اذا اخلوا بشرائط الذمة ثم يسرى الرق في اعقابهم وان اسلموا ولا فرق بين سبي المؤمنين والكفار ويجوز شراء ولد الحربي وبنته وزوجته وامه وغيرهم منه اذهم فئ في الحقيقة وكل من جهل حريته اذا اقر بالرق حكم عليه مع بلوغه ورشده وكذا الملتقط في دار الحرب اذا لم يكن فيها مسلم ولا يصح عتق الكافر مطلقا
اجماعا

وقيل يجوز مع النذر وقيل مطلقا ويصح عتق ولد الزنا اذا كان مسلما على راي والمخالف دون الناصب
عطف على ولد الزنا ١٢

وهل يصح عتق الجاني الاقرب ذلك ان كانت جنايته خطأ وادى المال او ضمنه مع رضاه والا فلا
قال المصنف في كتاب التجارة يصح سواء كان عمدا او خطأ ولم يتردد تجارة

ولا يشترط التعيين على راي فلو قال احد عبيدي حر صح وعين من شاء ولا يجوز العدول والاقرب
قال الشيخ في ط وابن حمزة وجماعة لا يشترط التعيين ويصح العتق من غير تعيين لان الابهام

وجوب الانفاق على الجميع والمنع من استخدام احدهم او بيعه قبله ولو مات ولم يعين عين الوارث
لان المعتق هنا معين في نفس الامر

وقيل يقرع ولو عين ثم اشتبه اخرج حتى يذكر ويعمل بقوله فان ادعى بعض المماليك انه المقصود دون
الاول اختيار المصنف هنا وفي د والثاني اختياره في تر والمحقق في يع تجارة

من عينه فالقول قول المالك مع اليمين ولو عدل عن المعين لم يقبل في المنتهى وحكم بعتقهما وان لم يذكر
بان قال انا اعلم العتق ثم بعد موته يقرع ١٢

لم يقرع الا بعد موته او رجاء تذكره الا ان يدعي الوارث العلم فيعمل بقوله مع اليمين لو نازعه غيره فان نكل
بعد موته ١٢

قضي عليه ولو صدق احد الوارثين احد المدعيين للتعيين والاخر الاخر حكم بعتق حصة كل منهما
دون القرعة ١٢

فيمن صدقه

الركن الثاني

المعتق وشرطه البلوغ والعقل والاختيار والقصد ونية
من المملوكين ١٢

التقرب الى الله تعالى وجواز التصرف فلا ينفذ عتق الصبي وان بلغ عشرا على راي ولا عتق المجنون المطبق
هذا اختيار اكثر الاصحاب

ولا غيره الا وقت افاقته ولا عتق المكره ولا الغافل ولا الساهي والنائم والسكران والمغمى عليه ولا عتق الكافر على راي لتعذر نية التقرب منه وان كان مرتدا ولا عتق المحجور عليه لفلس وسفه ولا غير المالك ملكا تاما كالموقوف عليه والراهن والمريض المستلزم نفوذ عتقه في جزء ما التصرف في اكثر من الثلث على اشكال ينشأ من انه كالاتلاف ونقص السوق وثبوت مال له فلا يبطل تصرفه في ثلثه ومن وجود
اي وثبوت ١٢ / اي وكنقص قيمة السوقية ١٢

المقتضي لبطلان العتق فيما زاد على الثلث فيه فلو كانت قيمته ثلثين ورجع بالتنقيص كل جزء الى ثلث
العتق ١٢

قيمته ثم كسب ثلاثين قبل الموت فعلى الثاني يصح في شيء وله من كسبه ثلاثة اشياء وللورثة ستة اشياء
وهو بطلان العتق بالكلية وفي ابعاضه

لان المعتق منه في تقدير ثلاثة اشياء من قيمته الاولى لان العبد يحسب عليه نقصان الجزء

قوله مع بلوغه ورشده ذهب الاكثر الى عدم الرشد لان السفه انما يمنع التصرف المالي والاقرار بالرقية ليس اقرارا بمال لانه قبل الاقرار محكوم بحريته ظاهرا فيكون اقراره مسموعا ووجه اعتبار اقراره على نفسه يستتبع ما لا فيكون اقرارا بمال محض بالتبعية ١٢ منه قوله ولا يصح عتق الكافر مطلقا وقيل يجوز مع النذر وقيل مطلقا اه الاول قول السيد وسلار وابن حمزة وس وابي الصلاح واحد قولي الشيخ واختيار المص هنا وفي تر لقوله تعالى ولا تيمموا الخبيث بالطيب والثاني قول الشيخ في يه لما رواه سيف بن عميرة عن الصادق عليه السلام والثالث قول الشيخ في

قوله والقول قول المالك مع اليمين اه لان ذلك لا يعلم الا من قبله وانما توجهت اليمين عليه لامكان اطلاع المملوك على الحال من قبله فتسمع دعواه بحيث يتوجه بها اليمين ١٢ منه قوله وحكم بعتقهما اه لانه حكم عليه ظاهرا لا في نفس الامر فلم يقبل رجوعه معا مؤاخذة له باقراره والتحقيق ان الشارع حكم بعتق كل واحد لا المجموع من حيث هو مجموع كما لا بد منه في اجتماع حريتين فلا لو تقدير انه اعتق عبدا واحدا والاقرار اخبار لا سبب العتق فتظهر الفائدة فيما لو شهدا في موضع يشترط حريتان فانهما عن واحد تجارة قوله وان لم يذكر اه المراد انه ان استمر الاشتباه انتظر التذكر ما دام حيا ومنع من الوطي والاستخدام لتحريم ذلك بالحر واشتباهه بمحصور وعليه الانفاق على الجميع من باب مقدمة الواجب ١٢

فان مات قبل التذكر قام الوارث مقامه ان ادعى اطلاعه على العتق لانه خليفته وربما ذكر له ذلك او اطلعه عليه وان لم يدع العلم فالوجه القرعة لان المعتق هنا معين عند الله تعالى ومجهول عندنا فيستخرج بالقرعة والقول بالرجوع الى تعيين الوارث هنا بعيد لان التعيين هنا ليس انشاء بل اخبار عما وقع من المورث فلا مدخل لتعيين الوارث

لانه المنفعة فكان كالواصل اليه ولا يحسب على الورثة نقصانا جزئيهم لعدم وصوله اليهم فالعبد وكسبه في تقدير عشرة اشياء فالشئ اربعة ويحتمل ان يقال عتق منه شئ وله من كسبه شئ وللورثة ستة فالعبد وكسبه في تقدير ثمانية اشياء فالشئ خمسة لانه يؤخذ من حصته من الكسب ما فوت على الورثة من نصيبهم بالتنقيص وهو شيئان وينبغي ان يكون للورثة من نفسه وضمان التفويت وكسبه مثلا ما اعتق خاصة وهو كذلك هنا لانه قد اعتق منه خمسة وهو في تقدير خمسة عشر وفوت عليهم عشرة من نصيبهم من رقبته فحصل لهم خمسة من نفسه وخمسة عشر من كسبه وعشرة مما فوت ويحتمل ضعيفا ان يجبر جميع النقص من كسبه لانه بتفويته وبعضه عبد والناقص عشرون فيجبرها من كسبه فيصير الكسب في تقدير عشرة هي ثلث القيمة فنقول عتق منه شئ وله من كسبه ثلث شئ وللورثة شيئان فالعبد والكسب في تقدير ثلثة اشياء وثلث فالشئ اثنى عشر فيعتق كله ويأخذ دينارا تتمة الشئ الذي له من نفسه وله من كسبه ثلث شئ اربعة فبقي للورثة اربعة وعشرون وهي ضعف ما انعتق وتتمته وعلى الاول يحتمل ان يجبر من كسبه ما فوته بالعتق فيجيء ما سبق من الاحتمالات وعدمه فيكون بمنزلة عبد كسب ثلاثة امثال قيمته ولو اجاز بعض الورثة مضى في حقه من الاصل وفي حق باقي الورثة من الثلث فالنقصان كاتلاف قطعا فيصح العتق وان لم يكن سواه من الثلث في حق غيره ولو كان له كسب او له مال غيره لم يجبر النقص ويصح عتق مكاتبه ومدبره وام ولده وليس لولي الطفل العتق الا مع المصلحة كما في الكبير العاجز مع عدم رغبته تفصيا من النفقة ولو اعتق مملوك ولده الصغير بعد التقويم صح ولا يصح قبله ولا مملوك الكبير بعده ولو اعتق مملوكه عن غيره باذنه وقع عن الآمر وهل ينتقل اليه عند الامر المقارن للفعل ليتحقق العتق في الملك الاقرب ذلك لانه باول جزء من الايقاع ملكه اياه كالمضمر والملفوظ بالعتق نيابة عنه فلو كان المعتق اباالامر صح عتقه في الكفارة على اشكال

الركن الثالث

اللفظ ويعتبر فيه لفظان التحرير والاعتاق دون ما عداهما من صريح مثل فك الرقبة وازالة قيد الملك او كناية مثل انت سائبة او لا سبيل لي عليك او لا سلطان او اذهب حيث شئت او خليتك او لا رق لي عليك او لا ملك وانت لله ولا ولاية لاحد عليك او لي عليك او لست عبدي ولا مملوكي او يا سيدي او يا مولاي او قال لامته انت طالق او حرام سواء نوى بذلك العتق او لا ولا بد من الاتيان بصيغة الانشاء مثل انت حر او عتيق او معتق ولو قال يا حر او يا معتق ففي التحرير اشكال ينشأ من عدم القطع بكونه انشاء ولو كان اسمها حرة فقال انت حرة فان قصد الاخبار بالاسم لم تعتق وان قصد الانشاء للعتق صح ولو جهل رجع الى

يحصل نقصان التركة لا بتصرف المريض تصرفا بغير من الثلث صحة تصرفه كما يحصل صحة التصرف بزيادتها في هذه لا غير ولو جنى المريض على العبد المستوعب الذي اعتقه في مرضه وهو يساوي ثلثين فصار بالجناية يساوي عشرة و بعتق اي جزء كان ينقص قيمته الى العشرة ايضا مع العتق من الثلث ولم يضمه المريض لان يضمه يبقى العتق وهو يستلزم نفي الضمان فيلزم من ثبوت الضمان نفيه ويصح عتقه بهذه الجناية وما معناه مثلها من الصور ان لجناية المريض

٩٧

العتق والعلو لا يعقل ثبوته مع عدم العلة فلم يبق محل العتق الا لاختياري من حاشية السيد من انه يجزي ونقل انه لا يجزي عنه

قوله سواء نوى بذلك العتق اه اقول اذا قال لست عبدي ان قصد بها لفظ العتق لم يعتق ولم يخرج عن ملكه وان لم يقصد العتق خرج عن ملكه وكان اقرارا بحريته قوله ينشأ من عدم الفهم بكونه انشاء اه ومن ان العتق مبني على التغليب واختار في الخ الصحة وفي نع السدم محاربة والسلام

قوله فان قصد الاخبار بالاسم لم تعتق اه اي لم يعتق بالمخاطبة ويقبل قوله في عدم قصد العتق ظاهرا لان اللفظ مشترك بين المعنيين فيرجع اليه في صرفه الى احدهما انتهى

فان

فان تعذّر الاستعلام لم يحكم بالحرية ولا يكفي الاشارة مع القدرة ولا الكتابة ولا النطق بغير العربية معها ولا يقع الا منجزا فلو علقه بشرط او وقت لم يقع وان وجد الشرط ولو علقه بالنقيضين فالاقرب الوقوع ان اتحد الكلام ولو قال انت حرّ متى شئت لم يقع ولا بدّ من استناد العتق الى الذات وبعضها الشائعة بان يقول انت حرّ او عبدك او هذا او فلان ويذكر ما يميّزه عن غيره او نصفك او ثلثك او ربعك اما لو قال يدك حرّ او رجلك حرّة او وجهك او رأسك لم يقع ولو قال بدنك او جسدك فالاقرب الوقوع ولو جعل العتق يمينا لم يصحّ مثل ان فعلت فانت حرّ

الفصل الثاني

في احكامه العتق مع الصحة لازم لا يصحّ الرجوع فيه سواء اختار العبد ذلك اولا وعتق الحامل ليس عتقا للحمل وبالعكس ولو شرط على العبد شرطا في نفس العتق مثل انت حرّ وعليك الف او خدمة سنة لزمه الوفاء به وهل يشترط رضا المملوك اشكال اقربه العدم في الخدمة ولو شرط اعادته في الرق ان خالف لم يعد مع المخالفة وقيل لا ولو ابق مدة الخدمة المشترطة لم يعد في الرق وله المطالبة باجرة الخدمة وكذا الورثة على رأي ولا يجزي التدبير عن العتق الواجب ويستحب عتق من مضى عليه سبع سنين والمؤمن مطلقا الا ان يعجز عن الاكتساب فيعينه لو اعتقه ويكره عتق المخالف ويجوز للمستضعف ويصدّق لو ادّعى بقوله انت حرّة العفيفة وانت حرّ الكريم الاخلاق فان ادّعى العبد قصد العتق حلف له فان نكل حلف العبد وعتق ولو نذر عتق اوّل مملوك يملكه او اوّل داخل فملك جماعة دفعة او دخلوا كذلك قيل بطل وقيل يتخيّر وقيل يقرع ويحتمل حرية الجميع لان الاوّلية وجدت في الجميع كما لو قال من سبق فله عشرة وفيه ضعف لعدم العموم هناك اما لو نذر عتق اوّل ما تلده فولدت توامين دفعة عتقا ولو ترتبا عتق الاوّل ولو اشتبه اقرع ولو ولدت الاوّل ميتا احتمل بطلان العتق لان شرط النذر وجد في الميت وليس محلا للعتق والصحة في الحي لاستحالة تعلق العتق بالميت وكذا لو نذر عتق اوّل من يدخل فدخل جماعة عتقوا او اوّل من يملك فملك جماعة دفعة ولو اعتق بعض مماليكه فقيل له اعتقت عبيدك فقال نعم عتق ذلك البعض خاصة وهل يشترط الكثرة الاقرب ذلك ولو قيل له اعتقت غانما فقال نعم وقصد الانشاء ففي الوقوع نظر ولو نذر عتق امته ان وطئها صحّ فان اخرجها عن ملكه انحلّ النذر ولو عاد الملك لم يعد الا ان يعمّه ولو نذر عتق كلّ عبد له قديم او اعتقه انصرف الى من مضى عليه في ملكه ستة اشهر فصاعدا وهل يتعدّى في الامة او في الصدقة بكل مال له قديم او الاقرار اشكال ولو قصرت مدة الجميع عن ستة اشهر فان ترتبوا فالاقرب عتق الاوّل والا الجميع ويحتمل قويا العدم فيهما ولو علق نذر العتق بعدم الدخول مثلا ولم ينو وقتا معينا او باخرهم

اقوال ثلثة الاوّل قول الشيخ في ية بشرط الصحة ومع المخالفة يعود في الرق وهو قول الصدوق لرواية محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام وقال المصنف في المخ انه يبطل العتق والشرط وقال ابن ادريس انه يبطل الشرط ويلوح من كلامه انه يصحّ العتق بمارسة قوله وكذا الورثة على رأي خلافا لابن الجنيد واستدل بظاهر الرواية وقال الاصحاب الاولى ان يكون لهم الرجوع بمثل اجرة تلك المدة لاعتبار يستحقه عليه والرواية

قوله وهل يشترط الكثرة الاقرب ذلك لان الجمع المضاف الحق انه للعموم ولا يحمل هنا على العموم لانه اذا اعتق ثلثة من مماليكه يصدق قوله هؤلاء مماليكي حقيقة فاذا قيل له اعتقت مماليكك فقال نعم وهي يقتضي اعادة السؤال وتقريره فيكون اقرارا بعتق المماليك الذين اعتقوا فلا يلزم غيرهم لاصالة البراءة ولان الاقرار انما يحمل على التحقيق والمتيقن لا على ما فيه احتمال ما يصلح قوله ففي الوقوع نظر اذ من ان نعم حقيقة في الصيغة التي هي حقيقة شرعية فكانت حقيقة ومن انه لو كانت حقيقة لكان مرادفا للصيغة فيلزم كونه مشتركا بين الشيء الموضوع له الصيغة وغير الصيغة وهو خلاف الاجماع

والمبنيّ على الفاسد فاسد ويحتمل الصحّة وبغرم الشهود لانّ قهر
 الحاكم الشرع للمامور به شرعا شرعيّة وهذا كذا لانا مامورين
بالظاهر قال عليه السلام
نحن نحكم بالظاهر والله
يتولّى السرائر والاقوى عند
الاول انّه يصلح قوله ولانّه لو باشر
اقول المفهوم من قول المصنّف فى المضاربة
فى الفصل الثانى من الاحكام انّه لو نذر المالك عتق
عبدان ملكه فاشتراه العامل انّه يضمن للمالك ان كان عالما
لانّه سبب الاتلاف وهنا يرد لكن هناك ادخال ملك وهنا
اخراج ملك والمنقول الضمان لانّ الشهادة هى السبب بمجاردة

دخولها عتق فى اخر جزء من حياته وهل له بيعه قبل ذلك اشكال ولو علّقه على الدخول ثم باعه
ثم عاد اليه ففى عتقه مع الدخول نظر ويقوى الاشكال لو دخل قبل عوده اليه ثم عاد و دخل
من حيث انّه علّق على شرط لا يقتضى التكرار فاذا وجد مرّة انحلّت اليمين فان شهد اثنان بالدخول
الزم الحاكم الاعتاق فاذا اعتقه وظهر كذبهما بطل ويحتمل الصحّة والتضمين ولو رجعا ضمنا وتمّ
العتق ولو نذر عتق المقيّد ان حلّ قيده وعتقه ان نقص وزن القيد فشهدا عند الحاكم بالنقص
فحكم بعتقه وامر بحلّ قيده فظهر كذبهما عتق بحلّ القيد وظهر انّه لم يعتق بالشرط الذى حكم
الحاكم بعتقه به وفى تضمينهما اشكال ينشأ من الحكم لم يحصل بشهادتهما بل بحلّ قيده ولم يشهدا به
ولانّه لو باشر الحلّ لم يضمن فعدم الضمان بشهادته اولى ومن انّ شهادتهما الكاذبة سبب عتقه وبلا
ولانّ عتقه حصل بحكم الحاكم المبنى على الشهادة الكاذبة ولو حلّه اجنبىّ لم يضمن عالما كان بالنذر
او جاهلا نهاه المالك او لا على اشكال ومال العبد لمولاه وان علم به حالة العتق ولم يستثنه على رأى
امّا مال المكاتب فله وان لم يعلم به المولى عند عتقه وعتق المريض يمضى من الثلث ان مات فى المرض
وكان متبرّعا ولو اشترى امة نسيئة فاعتقها وتزوّجها ومات قبل الايفاء ولا تركة قيل بطل عتقه
ونكاحه وترد على البائع رقّا فان حملت كان الولد رقّا لرواية هشام بن سالم والاقرب عدم
بطلان العتق وعدم رقّ الولد وتحمل الرواية على المريض **تتمّة** اذا عمى العبد او جذم او
اقعد او نكّل به مولاه عتق ولا ولاء لاحد عليه واذا اسلم المملوك فى دار الحرب سابقا على مولاه
وخرج الينا عتق واذا مات انسان وله وارث رقّ ولا وارث له سواه دفعت قيمته من التركة واعتق

الفصل الثالث فى خواصّه وفيه مطالب الاوّل السراية من اعتق شقصا

مشاعا من عبد او امة له عتق عليه اجمع وان اعتق شقصا له من عبد مشترك قوّم عليه باقيه وسرى
العتق فيه اجمع بشروط اربع الاوّل ان يكون المعتق موسرا بان يكون مالكا قيمة نصيب الشريك
فاضلا عن قوت يومه وليلته له ولعياله ودست ثوب وفى بيع مسكنه اشكال ولو كان معسرا عتق
نصيبه خاصّة وسعى العبد فى فكّ باقيه بجميع السعى فليس لمولاه بنصيب الرقيّة شئ على اشكال
ولو عجز العبد او امتنع من السعى كان له من نفسه بقدر ما عتق وللشريك ما بقى وكان الكسب بينهما
والنفقة والفطرة عليهما فان هاياه مولاه صحّ وتناولت المهاياة المعتاد والنادر كالصيد والالتقاط
ولو كان موسرا ببعض الحصّة قوّم عليه بقدر ما يملكه وكان حكم الباقى حكم ما لو كان معسرا والمديون
بقدر ماله معسر والمريض معسر فيما زاد على الثلث والميّت معسر مطلقا ولو ايسر بعد العتق لم يتغيّر الحكم

افول يحتمل المصنّف لا يظهر دخل الولد بل يحمل على فساد البيع وعلمه بفساده فيرق

عليه ثمّ عتق الجزء سبب لعتق الباقى بعد اقتضائها ملكه ومن ثمّ قوّم
عليه و يثبت له ولاؤه فى موضع ثبوته فالصيغة سبب السبب
وقيل بالصيغة يقع عتق الكلّ معا اذ باقل جزء منها يملك
ملك الشريك وبكلّها يعتق الكلّ وفيه قوّة فظهر
هذا يشاركه الظهار على قول وباقى الخواص
اضافيّة وبالنسبة لا الاطلاق مطلقة
وسراية الاستيلاد مجازية
ايضا
قوله فليس لمولاه
الرقيّة شئ
على اشكال ينشأ على انّ العتق هل حصل فى نصيب الغير فى الحال

وقيل



وقيل ان قصد الاضرار فكّه ان كان موسرا وبطل عتقه ان كان معسرا وان قصد القربة لم يقوّم عليه

وان كان موسرا بل يستسعى العبد في قيمة الباقي وقيل مع اعساره يستقر الرق في الباقي الثاني ان يعتق

باختياره سواء كان بشراء او اتهاب او غيرهما ولو ورث شقصا من ابيه لم يقوّم عليه على رأي ٢ من ان يتبرع

الولي كقبوله كالوكيل ومن دخوله في ملكه بغير اختياره فان قلنا بوجوب التقويم لم يكن للولي قبوله

للضرر وكذا لا يقبل الوصية ولا الهبة مع الضرر كما لو اوصى له بابيه الفقير العاجز ولو كان الطفل

او المجنون معسرا جاز ان يقبل الولي هبة الشقص الثالث ان لا يتعلق بمحل السراية حق لازم كالوقف

والاقرب السراية في الرهن والكتابة والاستيلاد والتدبير ولو اعتقا دفعة لم يقوّم حصة احدهما

على الآخر ولو ترتب فكذلك ان شرطنا الاداء او كان الاول معسرا الرابع تمكن العتق من نصيبه اولا

فلو اعتق نصيب شريكه كان باطلا ولو اعتق نصف العبد انصرف الى نصيبه ولزم التقويم ولو اعتق

الجميع صح ولزم القيمة ومع الشرائط هل يعتق اجمع باللفظ او بالاداء او يكون مراعى فان ادى بان العتق

من وقت ايقاعه وان لم يؤد بان استقرار الملك في نصيب شريكه لمالكه اشكال ويتفرع على ذلك

مسائل الاولى للشريك عتق حصته قبل الاداء ان شرطناه والا فلا وليس له التصرف فيه بغير العتق

على القولين الثانية تثبت الحرية في الجميع قبل الاداء ان لم نشترطه فيرثه ورثته فان فقدت

فالمعتق ولا شيء للشريك سوى القيمة وتثبت احكام الحرية من وجوب كمال الحد وغيره الثالثة لو لم يؤد

القيمة حتى افلس عتق العبد اجمع وكانت القيمة في ذمته يضرب بها الشريك مع الغرماء ان لم نشترط

الاداء والا عتق النصيب خاصة الرابعة لو اعتق حاملا فلم يؤد القيمة حتى وضعت فليس على

المعتق الا قيمتها حين العتق وان شرطنا الاداء قوّم الولد ايضا ان قلنا بالسراية في الحمل الخامسة لو

مات العبد قبل الاداء مات حرا وعليه القيمة ان لم نشترط الاداء والا لم يلزمه شيء السادسة

لو ادعى ان شريكه اعتق نصيبه موسرا فانكر حلف وكان نصيب المنكر رقا ونصيب المدعي حرا مجانا

ولو شرطنا الاداء بقي رقا ايضا ولو نكل استحق المدعي باليمين المردودة قيمة نصيبه ولم يعتق نصيب

المدعى عليه **خاتمة** تعتبر القيمة يوم العتق ولو مات اخذ من تركته ان نشترط الاداء

ولو هرب او افلس انظر حتى يرجع او يوسر فتؤخذ القيمة ولو اختلفا في القيمة قدّم قول المعتق مع يمينه

وقيل الشريك لانه ينتزع منه ولو ادعى صناعة تزيد قيمته قدّم قول المعتق قطعا الا ان يكون

العبد محسنا لها ولم يمض زمان يمكن تعلمه فيه فيقدّم قول الشريك وان مضى زمان احتمل قوّيا تقديم

قول المعتق لاصالة البراءة وقول الشريك لاصالة عدم التجدد ولو اختلفا في عيب قدّم قول

ان لا يمنع الاضعف والكتابة تؤول الى العتق فلا يصلح ان يكون

100

تابعا له

وكذا الاستيلاد

واما التدبير فضعيف

كالوصية ايضاح قوله

او كان الاول معسرا اه اى المعتق على

تقدير ان يكون لعتاق الاول موجبا لعتق

حصة شريكه على مذهب ابن ادريس ١٢

قوله في نصيب شريكه لمالكه اشكال الاول

قول ش والثاني قول المفيد والثالث قول

الشيخ احتج ش برواية غياث بن ابراهيم

وفيها في جواب ان رجلا اعتق بعض غلامه

فهو حر وبما روى عن النبي صلى الله عليه

قول الشيخ لما عتق نصفها مثلا تبعه نصف الحمل ثم لم يسر الى النصف

الآخر ان كانت ملكا له كله سرى الى الحمل وان كان النصف ملكه

والنصف الآخر لشريكه سرى الى النصف شريكه والبحث في

عتقه كالاصل ايضاح قوله تعتبر القيمة يوم

العتق هذا ايضا مما يتفرع على الاقوال

السابقة فان قلنا يعتق بالاعتاق

اعتبرت القيمة من حينه

قطعا وكذا اذا قلنا

بالمراعات

الشريك مع يمينه ولو كان موجودا واختلفا في تجدده احتمل تقديم قول المعتق لاصالة البرائة وعدم التجدد وقول الشريك لاصالة برائته من العيب حين الاعتاق ولو اعتق اثنان دفعة قومت حصة الثالث عليهما بالسوية اختلفت حصتهما او اتفقت ولو كان احدهما معسرا قوم على الموسر ولو كان بالبعض قوم عليه بقدر ما يملكه وعلى الآخر بالباقي والولاء على قدر العتق ولا فرق بين ان يكون الشريكان مسلمين او كافرين او كان المعتق كافرا ان سوغنا عتق الكافر او بالتفريق ولو اوصى بعتق بعض عبده او بعتقه وليس له سواه لم يقوم على الورثة باقيه وكذا لو اعتق عند موته او عتق من الثلث ولم يقوم عليه والاعتبار بقيمة الموصى به بعد الوفاة وبالمنجز عند الاعتاق والاعتبار في قيمة التركة باقل الامرين من حين الوفاة الى حين قبض الوارث لان التالف بعد الوفاة غير معتبر والزيادة غير على ملك الوارث ولو ادعى كل من الشريكين الموسرين على صاحبه عتق نصيبه حلفا واستقر الرق بينهما ان قلنا ينعتق بالاداء وان قلنا بالاعتاق عتق ولو كانا معسرين عدلين فللعبد ان يحلف مع كل واحد منهما او يحلف مع احدهما ويصير نصفه حرا ولو كان احدهما عدلا كان له ان يحلف معه وعلى ما اخترناه من الاستسعاء خرج نصيب كل منهما عن يده فيخرج العبد كله ويسعى في قيمته لاعتراف كل منهما بذلك في نصيبه وان اشترى احدهما نصيب صاحبه عتق عليه ولم يسر الى النصف الذي كان له ولا يثبت له عليه ولاء ولو اكذب نفسه في شهادته على شريكه ليسترق ما اشتراه منه لم يقبل اما الولاء فلان على العبد ولاء لا يدعيه سواه وفيه اشكال ان قيل بانتفاء الولاء عنه اذ ليس هو المعتق نعم يثبت له المال لاعتراف البائع له بالاستحقاق فلو مات قبل العبد وورث العبد وارث المال لا الولاء فان اكذب البائع نفسه بعد اكذاب المشتري قدم قول البائع ولو اشترى كل منهما نصيب صاحبه عتق الجميع ولا ولاء لاحدهما عليه فان اعتق كل منهما ما اشتراه ثم اكذب نفسه في شهادته يثبت الولاء ولو اقر كل منهما بانه كان قد اعتق وصدق الآخر في شهادته بطل البيعان ولكل منهما الولاء على نصفه ولو كان احدهما معسرا والآخر موسرا اعتق نصيب المعسر وحده ان لم نشترط الاداء ولا يقبل شهادة المعسر عليه بل يحلف للموسر ويبرء من القيمة والعتق معا ولا ولاء لاحدهما في نصيب المعسر ولو اقام العبد شاهدا حلف معه وعتق نصيب الموسر ولو اعتق المعسر من الثلاثة نصيبه عتق واستقر رق الآخرين ان لم نقل بالاستسعاء فان اعتق الثاني نصيبه وكان موسرا سرى في حصة الثالث وكان ثلثا الولاء للثاني واذا دفع المعتق قيمة نصيب شريكه عتق بعد الدفع ليقع العتق عن ملك ان قلنا ينعتق بالاداء وكذا اذا دفع قيمة باقي قريبه ولو سعى العبد ثم ايسر المعتق فلا رجوع للعبد عليه اما لو ايسر قبل الدفع فانه يضمن القيمة وعلى ما اخترناه من التعاير

موته فقل لو ذلك نفذ العتق ولو انعكس فتلف المال قبل الموت او بعده وقبل قبض الوارث له لم يحتسب عليه ولو كان عند الموت بقدر ضعفه ثم تجدد لمن زيادة نماء بحيث تقابل حصة الشريك وضعفها لم يسر العتق لان الزيادة ملك الوارث لانتقال التركة اليه بالموت انتهى قوله فللعبد ان يحلف مع كل واحد منهما اه جزم في القضاء بعدم ثبوت العتق باليمين والشاهد وهنا جوزه في موضعين من هذا الوجه وهو

اقول هذه فروع على ان الشريكين المعسرين ادعى كل منهما عتق نصيبه ثم اشترى احدهما نصيب صاحبه عتق عليه فيراد بقوله اشترى الاقدام من جهة المشتري ظاهرا وهو بيع من البائع فقوله اشترى مجاز ومعنى قوله عتق عليه انه يحكم عليه بالاقرار ظاهرا والضمير في قوله رجع الى النصف الذي باعه اصلا

قوله ثم يثبت له المال اه اللام في المال للعهد والمراد به في ظاهر كلامه مجموع تركة العبد المتوفى وح لو قيل بثبوت الولاء غايته اخذ المال فاذا حكم به فلا معنى لنفي الولاء والا لزم التناقض اجيب بما ذكر المصدر وحاصله ايجاد منع علة الحكم بالاخذ وذلك لانه لو مات العتق قبله الخ للتساوي فان قلنا بانتقاله الولاء كان مبنيا على العصوبة كالميراث ولا يكون للاناث فيه شيء وان قلنا بثبوت المال لا الولاء كان لوارث للمال سواء كان عصبة اولا واذا احملنا المال على ما ذكر كان فيه مخالفة لما في الاقرار بحريته عبد ثم شرائه فانه حكم هناك بتملك قدر الثمن والوقف في الزائد ولعله اقرب مع حمل كلامه هنا عليه علاقة

الاقرب انه قبلها مملوك في حصة الشريك ويحتمل ان يكون حرا والمال في ذمته فاذا مات اخذ مولاه بقية

السعاية وعلى الاول يورث بقدر الرقية والساعي كالمكاتب المطلق ينعتق منه بقدر ما يؤدي واذا ابتنا

السعاية فانه يستسعى حين اعتقه الاول فاذا اعتق الثاني لم يصح ان قلنا بتحريره بالاول والاصح والا تشعا

عليه ولو اعتق المعسر حصته فهاياه الثاني او قاسمه كسبه ثم مات العبد فخلف مال لم يكن للمالك فيه شيء

لانه حصل بجزئه الحر ولو كان له نصف عبدين متساويين لا يملك غيرهما فاعتق احدهما سرى الى

شريكه لانه موسر بالنصف من الاخر فان اعتق الاخر عتق لان وجوب القيمة لا يمنع عتقه ولم يسر لانه

معسر ولو اعتق الثاني في مرضه لم يصح لان عليه دينا

المطلب الثاني عتق القرابة

فمن ملك احد العمودين اعني اصوله وفروعه عتق عليه سواء دخل في ملكه باختياره او بغير اختياره وسواء

كان المالك رجلا او امرءة وكذا لو ملك الرجل احدى المحرمات عليه نسبا او رضاعا ولا ينعتق على المرءة

سوى العمودين ولو ملك احدهما من الرضاع من ينعتق عليه لو كان نسبا عتق عليه ويثبت العتق

حين تحقق الملك ومن ينعتق عليه بالملك كله ينعتق بعضه لو ملك ذلك البعض ولا يقوم عليه

لو كان معسرا ولا مع يساره لو ملكه بغير اختياره ولو ملكه مختارا موسرا فالاقرب التقويم وهل يقوم

اختيار الوكيل او اختياره جاهلين مقام اختياره عالما فيه نظر ولو اوصى له ببعض ولده فمات قبل

القبول فقبله اخوه لم يسر على الميت ان خرج من الثلث فكانه قبل في الحيوة ولو اوصى له ببعض ابن اخيه

فمات فقبله اخوه لم يقوم على الاخ لان الملك يحصل للميت ثم فكانه حصل له بغير اختياره ويحتمل

التقويم وكذا الاحتمال لو رجع اليه بعض قريبه برد عوضه بالعيب لو اشترى هو واجنبي صفقة قرابة

عتق كله مع يساره وضمن قيمة حصة شريكه ولو اشترى الزوج والولد امه صفقة وهي حامل ببنت

قومت حصة الزوج على الابن وعتقت البنت عليهما معا لانها بنت الزوج واخت الابن وليس

لاحدهما على الاخر شيء وكذا لو وهبت لهما فقبلاها دفعة ولو قبلها الابن اولا عتقت هي وحملها

وغرم القيمة وهل هي للزوج او للواهب اشكال فوجه الثاني فله نصف القيمتين والا فللزوج نصف

الام ولو قبل الزوج اولا عتق عليه الولد كله ثم اذا قبل الابن عتقت عليه الام كلها ويتقاصان

على الاول ويرد كل منهما الفضل على صاحبه وكذا الوصية

المطلب الثالث القرعة

ومحلها الكثرة اذا حصل العتق لبعضهم فمن اعتق احد عبيده ولم يعين ثم مات قبله قبل تعيين

الوارث وقيل القرعة ومن اعتق في مرض الموت ثلاثة اعبد لا مال له سواهم دفعة اخرج واحد

بالقرعة ولو ترتب بدئ بعتق الاول فان زاد على الثلث نفذ بقدره ولو نقص اكمل من الثاني بقدره

اشترى له وكانا جاهلين فانه لا يقوم عليه قوله فكانه قبل في

النبوة

هذا قول الشيخ

وتوقف فيه في سر

ويشكل عبارته في الوصايا في

قوله ولو مات قبل القبول قام وارثه

مقامه في قبول الوصية ولا يدخل في ملك

الميت فلو اوصى بالحامل بالحمل من الزوج له فمات

قبل الوصية فقبل الوارث لم يعتق عليه ولا على الوارث

ويمكن حمله على موت الموصى له ويحتمل كون القبول كاشفا ولو قلنا

بقوله في الحج اذا مات الموصى له قبل القبول بطلت الوصية سقط

بالعين باستحقاق تملكها فيتعلق بالقيمة كذلك وهذا ضعيف

بل وجه له لان مستحق القيمة انما هو المالك حقيقة لا من

هو مالك الثلث عليه فعلى كونها للواهب يكون على

الابن نصف القيمتين للواهب وعلى كونها

الموهوب للزوج نصف قيمة الام

فقد نمنعه منها انه لا يضمن من

قيمة البنت شيئا

ضمان شيء

من قيمة

البنت مستحق لتملكه لقابله منها وهو مستلزم ابتعيته عليه

فلا يجب ضمان القيمة على غيره وكونها لم توجب بان الضمان

له لانه تملك ما يعتق عليه فهو بالملك بالفعل لا بملك ان يملك

ولذلك الشيخ حيث اهتم بذكر البنت وهذا البحث كله عندي

وكذا لو اوصى على ترتيب ولو اشتبها وجمع اقرع والتدبير كالوصية ولو قال الثلث من كل واحد منكم

حر ففي اجراء القرعة اشكال ولو مات احدهم اقرع بين الميت والاحياء فان خرجت على الميت حكم بموته

حرا او الارقاء ولا يحتسب من التركة ويقرع بين الحيين فيتحرر من يقع عليه القرعة ان وفى بالثلث

من التركة الباقية ولو عجز اكمل الثلث من الاخر فان فضل منه شئ كان الفاضل رقا ولو كان موته

بعد قبض الورثة احتسب من التركة ولو دبرهم ومات احدهم قبل المولى بطل تدبيره واقرع بين الحيين

واعتق من احدهما ثلثهما ولو اعتق ثلث اماء في مرض الموت لا يملك سواهن خرجت واحدة بالقرعة

فان كان بها حمل تجدد بعد الاعتاق فهو حر اجماعا وان كان سابقا فالاقرب الرقية ولو اوصى

بعتق عبد يخرج من الثلث لزم الوارث اعتاقه فان امتنع اعتقه الحاكم ويحكم بحريته من حين الاعتاق

لا من حين الوفاة فما اكتسب بينهما للوارث على راى ولو اعتق المريض شقصا من عبد ثم مات معسرا

فلا تقويم فان لم يكن غيره عتق ثلثه ولو خلف ضعف قيمة الشقص الباقي قوم عليه عتق على اشكال

ينشأ من انتقال التركة الى الورثة فلا يبقى شئ يقضى منه للشريك اما لو اوصى فالاقرب عدم التقويم

وكذا التدبير ولو ظهر دين مستغرق بعد الحكم بالحرية لخروجهم من الثلث ظاهرا حكم ببطلان العتق

فان قال الورثة نحن نقضي الدين ونمضي العتق فالاقرب نفوذه لان المانع الدين وقد سقط ويحتمل

عدمه لان الدين مانع فوقع باطلا ولا يصح بزوال المانع بعده ولو وقعت القرعة على واحد من الثلاثة

فاعتق ثم ظهر دين يستغرق نصف التركة احتمل بطلان القرعة لان صاحب الدين شريك والصحة

ويرجع نصف العبد رقا ولو ظهر له مال بقدر ضعفهم بعد رقية اثنين اعتقوا اجمع ويكون كسبهم

من حين الاعتاق لهم وان بيعوا ابطل البيع وكذا لو زوجوهم بغير اذنهم ولو تزوج احدهم بغير اذن

سيده كان نكاحه صحيحا ولو ظهر له مال بقدر قيمتهم عتق ثلثاهم فيقرع بين الاثنين الباقين ولو علق

نذر العتق بشروط وجدت في مرضه اعتق من صلب المال ولو شهد بعض الورثة بعتق مملوك لهم مضى العتق

في نصيبه فان شهد اخر وكانا مرضيين نفذ العتق فيه اجمع والا مضى في نصيبهما ولا يكلف احدهما

شراء الباقي ولو شهد اثنان على رجل بعتق شقص قوم عليه الباقي فان رجعا غرما قيمة العبد اجمع لا

فوتا عليه نصيبه وقيمة نصيب شريكه ولو شهدا على المريض بعتق عبد هو ثلث تركته فحكم الحاكم

بعتقه ثم شهد اخران بعتق اخر هو ثلث ثم رجع الاولان فان سبق تاريخ شهادتهما ولم يكذب

الورثة رجوعهما عتق الاول ولم يقبل رجوعهما ولم يغرما شيئا ويحتمل الزامهما بشراء الثاني وعتقه

لانهما منعا عتقه بشهادتهما للرجوع عنها وان صدقوهما في الرجوع وكذبوهما في شهادتهما عتق الثاني

بالوفاة وكان الحق به اعترضه والذي في النهج بان سبب العتق ان كان تاما جامعا للشرائط ثبت العتق والملك لاستحالة انفكاك المعلول عن علته التامة ولم يقل به احد لانه يحكم وانما يتحرر بالاعتاق وان لم يكن تاما لم يثبت شئ من معلولاته فيكون الملك لمالك الرقبة لوجود السبب التام فيها ا بصنائع

قوله يقضى منه للشريك اه ومن ان التقويم كالدين قيل اذا كان مالك الشقص تهدم لا يجب العتق واجيب بامكان ان لا يظهر الملك الا بعد الوفاة كالتدبير او يرد ويشكل بما مر من قوله ولو ايسر بعد العتق يتغير الحكم عبارة

بعتقه ولا يغرم الشاهدان للورثة شيئا لان المحكوم بعتقه بشهادتهما الورثة على جهتهما الثاني لم يعتق عليهم ولم يتلف الشاهدان على الورثة شيئا بشهادتهما اما بالنسبة الى العبد الثاني فيحتمل الزامهما بشرائه وعتقه كما ذكر المصنف من تفويتها لعتقه بشهادتهما بالرجوع عنها واما على تقدير نقل من نقل ولم يكذب الورثة

الشاهدين في رجوعهما فان ذلك يحتمل من وجهين الاول ان

ورجعوا عليهما بقيمة الاول لانهما فوّتا رقّه عليهم بشهادتهما للرجوع عنها وان تأخّر بطل عتق المحكوم بعتقه ولم يغرما شيئا ولو كانتا مطلقتين او احديهما او اتفق التاريخان اقرع فان خرجت على الثاني عتق وبطل الاول ولا غرم فان خرجت على الاول عتق ثم الورثة ان كذبوا الاولين في شهادتهما عتق الثاني ورجعوا على الشاهدين بقيمة الاول لتفويت رقه بغير حق وان كذبوها في رجوعهما لم يرجعوا بشيء

خاتمة في كيفية القرعة اذا اعتق ثلث عبيده او اعتقهم اجمع مريضا ولا مال غيرهم فالفروض ستة **الاول** ان يكون لهم ثلث صحيح كثلثة او ستة او تسعة قيمتهم واحدة ولا مال سواهم فيقسمون ثلاثة اقسام قسما للحرية واخرين للرقية ويكتب ثلث رقاع في واحدة حرية وفي اخريين رقية ويستر ثم يقال لرجل لم يحضر اخرج على اسم هذا القسم فان خرجت رقعة الحرية عتق وان خرجت رقعة الرق رق واخرجت اخرى على الاخر فان خرجت رقعة الحرية عتق ورق الثالث وان خرجت رقعة الرق رق وعتق الثالث او يكتب اسم كل قسم في رقعة ثم يخرج رقعة على الحرية فيعتق المسمون فيها ورق الباقيان وان اخرج على الرقية رق المسمون فيها ثم يخرج اخرى على الرق فيرق المسمون فيها ويعتق الثالث وان خرج الثانية على الحرية عتق المسمون فيها ورق الثالث **الثاني** ان يمكن قسمتهم اثلاثا وقيمتهم مختلفة يمكن التعديل فيها كستة قيمة كل واحد من اثنين ثلاثة الاف وكل من الاخرين الفان وقيمة كل من الباقيين الف فيجعل الاوسطين جزء وواحدا من الاولين والاخر من الاخرين جزءً وكذا الثالث ويحتمل القرعة كما تقدم **الثالث** ان يكون عددهم متساويا وقيمتهم مختلفة ولا يمكن الجمع بين تعديلهم في العدد والقيمة معا بل بكل منهما منفردا كان يكون قيمة احدهم الفا وقيمة اخرين الفا وقيمة ثلاثة الفا فالتعديل بالقيمة لا بالعدد فيجعل الذي قيمته الف جزءً والذين قيمتهما الف جزءً والثلاثة الاخر جزءً ثم يقرع **الرابع** ان يمكن تعديلهم بالقيمة دون العدد كسبعة قيمة احدهم الف وقيمة اثنين الف وقيمة اربعة الف فيعدلون بالقيمة ايضا **الخامس** ان يمكن تعديلهم بالعدد دون القيمة كستة قيمة اثنين الف وقيمة اثنين سبعماة وقيمة اثنين خمسماة فيقسمهم اثلاثا بالعدد فيجعل كل اثنين قسما فيجعل المتوسطين جزءً وواحدا من الاقل مع واحد من الارفع جزءً ويقرع فان خرجت الحرية على جزء قيمته اكثر من الثلث اعيد القرعة بينهما فيعتق من يخرج ومن الاخر تتمة الثلث وان خرجت على الاقل عتقا واكمل الثلث من الباقين بالقرعة **السادس** ان لا يمكن تعديلهم بالعدد ولا بالقيمة كخمسة قيمة واحد الف واثنين الف واثنين ثلاثة الاف فيحتمل تجزيتهم ثلاثة الاكثر جزءً ويضم الى الثاني اقل الباقين قيمة ويجعلهما جزءً والباقين جزءً

قوله في كيفية القرعة اه اقول القرعة بالنسبة الى العتق من خواص الائمة
ولتعلقها ثلث
وجوه احدها الجزء
المقدر من جملة المقدرة كثلث
عبيده مثلا وثانيها الاشتباه المطلق
كالو اوصى بعتق عبد او عتق عبدا منهم
وثالثها ان يكون متعلقها الاشتباه بعد التعيين
كالو اعتق عبدا معينا ثم اشتبه بغيره ومدار هذه المسائل
على هذا الثلث والاصل في ذلك رواية الانصاري حيث
اوصى في عهد النبي صلى الله عليه وسلم بعتق ثلث عبيده فجزأهم ثلثة اجزاء

[illegible]

المصنف لان فيه اقسام النقيضين بالنسبة الى كل واحد من
العبيد وهو الاقرب للحق فانه لا يمكن ضم ما فيه العتق الى
ما ليس فيه العتق فيوجب عتق من لا يجب ويمنع من
يجب اذا تقرر ذلك فلنرجع الى المتن قوله
ويضم الى الثاني المراد به الاكثر من
الباقين بعد الاول وهو
الذي قيمته الف
وماتان
والمراد باقل الباقين هو الذي قيمته ثلث ماة

ثم يقرع بسهم حرية وسهمي رق ويعدل الثلث بالقيمة كما تقدم ويحتمل عدم التجزية بل يخرج القرعة على واحد واحد حتى يستوفي الثلث فيكتب خمسة رقاع باسمائهم ثم يخرج على الحرية فان كان الخارج بقدر الثلث عتق وان زاد استسعى في الباقي وان نقص اكمل من البواقي بقدر الثلث بالقرعة والاقرب عندي استعمال الاخير في جميع الفروض ولو كان له مال ضعف قيمة العبيد عتقوا وان كان اقل عتق قدر ثلث المال مع العبيد فاذا كان العبيد نصف المال عتق ثلثاهم وان كانوا ثلثيه عتق نصفهم وان كانوا ثلثة ارباعه عتق اربعة اتساعهم وطريقه ان تضرب قيمة العبيد في ثلاثة ثم تنسب اليه مبلغ التركة فما خرج بالنسبة عتق من العبيد مثله فلو كانت قيمتهم الفا والباقي الف ضربت قيمة العبيد في ثلاثة تكون ثلثة الاف ثم تنسب اليها الالفين فيكون ثلثيها فيعتق الثلثان ولو كانت قيمتهم ثلثة الاف والباقي الف ضربنا قيمتهم في ثلاثة تصير تسعة الاف وتنسب اليها التركة اجمع ولو كانت قيمتهم اربعة الاف عتق ربعهم وسدس سهم ولو كان عليه دين بقدر نصفهم قسموا نصفين وكتب رقعتان رقعة للدين ورقعة للتركة فيباع من يخرج للدين ويبقى الباقي جميع التركة يعتق ثلثهم بالقرعة ولا يجوز القرعة بما فيه خطر مثل ان طار غراب ففلان يتعين للحرية

المطلب الرابع في الولاء ومباحثه ثلاثة الاول في سببه وسببه التبرع

بالعتق اذا لم يتبرأ من ضمان الجريرة وان كان بعد الموت كالتدبير فلو لم يتبرع بل اعتق في واجب كالنذر والكفارة والكتابة وشراء العبد نفسه والاستيلاد على راي والعتق بعوض وعتق القرابة على راي سقط وكذا لو تبرع بالعتق وشرط سقوط ضمان الجريرة والاقرب انه لا يشترط في سقوطه الاشهاد بالبرائة ولو نكل به فانعتق فلا ولاء وحقيقة الولاء لحمة كلحمة النسب فان المعتق سبب لوجود الرقيق لنفسه كالاب للمولى ثم المعتق او معتق الاب وان علا او معتق الام او معتق المعتق وهكذا ثم يسري الولاء الى اولاد المعتق الا ان يكون فيهم من مسه الرق فلا ولاء عليه لمعتق الا او عصبات معتقه او كان فيهم من ابوه حر اصلي ما مس الرق اباه وكذا لو كانت امه حرة اصلية ولو تزوج المملوك بمعتقة فاولدها فالولاء لمولى الام ما دام الاب رقا ولو كان حرا في الاصل فلا ولاء ويثبت الولاء مع اختلاف دين السيد وعتيقه وللذكر على الانثى وبالعكس ولو سوغنا عتق الكافر فاعتق حربي مثله ثبت الولاء فان جاء المعتق مسلما فالولاء بحاله فان سبي السيد واعتق فعليه الولاء لمعتقه وله الولاء على معتقه وهل يثبت لمولى السيد ولاء على معتقه الاقرب ذلك لانه مولى مولاه ويحتمل عدمه لانه لم يحصل منه انعام عليه ولا سبب لذلك فان كان الذي اعتقه مولاه

105 قوله عتق ربعهم وسدس سهم اه اقول اذا عتق عبيده في مرض موته او اوصى بعتقهم و قيمتهم اربعة الاف وله الف غيرهم عتق ربعهم وسدس سهم وطريقه ان يضرب ثلثة في قيمتهم وهي اربعة الاف يكون اثني عشر الفا ينسب اليه التركة وهي خمسة الاف فنسبة ذلك القدر الحاصل بالضرب في سدس سهم فيعتق من العبيد تلك النسبة يعني انه يقرع بينهم ويعتق ممن يخرجه القرعة بقدر ربعهم وسدس سهم وليس المراد ان يعتق ربع المجموع وسدس سهم على سبيل الاشاعة لان مذهبنا جمع العتق في واحد او اكثر بحيث يبلغ الثلث وعليه جميع علمائنا ايضاح

هذا اختيار ... المصنف وابن ادريس ... لعموم قوله الولاء لمن اعتق وهذا لم يعتق بل ينعتق عليه فهو خارج من النص فلا يدخل تحت قوله من اعتق وقال الشيخ لا يسقط لما رواه الصدوق عن سماعة عن الصادق عليه السلام في رجل ملك ذا رحم هل يصلح له ان يبيعه او يستعبده قال لا يصلح ان يبيعه ولا يتخذه عبدا وهو مولاه واخوه في الدين وايهما مات ورثه صاحبه الا ان يكون له وارث اقرب اليه وفي السند ضعف ولا بد له من ... ايضاح

قوله والاقرب انه لا يشترط في سقوطه الاشهاد بالبرائة اقول اذا شرط المعتق المتبرع بالعتق سقوط ضمان الجريرة كان ذلك سببا في سقوط الولاء اجماعا ثم اختلف الاصحاب في اشتراط الاشهاد بالتبري في تاثير شرط التبري في سقوط الولاء فشرطه الشيخ والصدوق وجماعة من الاصحاب ومنعه ابن الجنيد والمصنف وهو المعتمد عندي للاصل ولان المراد من الاشهاد الاثبات عند الحاكم واحتج الشيخ بما رواه ابن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام من اعتق رجلا سائبة فليس عليه من جريرته شيء وليس له من الميراث شيء وليشهد على ذلك والجواب منع الدلالة اذ الامر لا يدل على الاشتراط ايضاح

فكلّ مولى صاحبه وان اشترى مولاه واجنبيّ واعتقاه فولائه بينهما نصفان فان مات بعده المعتق الاوّل فلشريكه نصف ماله لانّه مولى نصف ماله على اشكال ولو سبي المعتق فاشتراه رجل فاعتقه بطل ولاء الاوّل وصار الولاء للثاني وكذا لو اعتق ذمّي كافرا فهرب الى دار الحرب فاسترقّ امّا لو اعتق مسلم كافرا او سوّغناه فهرب الى دار الحرب فسبي فالاقرب جواز استرقاقه فان اعتق احتمل ثبوت الولاء للثاني لتأخّره وللاوّل لثبوته اوّلا وهو معصوم فلا يزول بالاستيلاء وبينهما لعدم الاولويّة ولو اشترى عبدا بشرط العتق فلا ولاء لمعتقه لوجوبه على اشكال ولا ولاء لو اعتق في زكوة او كفّارة ولو ملك ولده من الزنا فالاقرب عدم استقرار الرقّ وعلى الرقّ فان اعتقه تبرّعا فله ولائه ولو اعتق عبده في كفّارة غيره من غير اذنه فلا ولاء لاحدهما وان اعتقه تبرّعا عنه باذنه فالولاء للآذن ان تبرّع سواء كان بعوض اولا ولو قال للسيّد اعتقه عنك والثمن عليّ فالولاء للسيّد على اشكال وعليه الثمن ولو اوصى بالعتق تبرّعا فالولاء له ولا يثبت الولاء بالالتقاط ولا بالاسلام على يده

البحث الثاني في حكم الولاء وحكم الولاء العصوبة فيفيد الميراث وتحمّل العقل

ولا يثبت الولاء لامراة على راى الّا اذا باشرت العتق فلها الولاء عليه وعلى احفاده وعتيقه وعتيق عتيقه كالرجل ولا يصحّ بيع الولاء ولا هبته ولا اشتراطه في بيع وغيره وهل ينتقل عن المعتق بموته ويورث اشكال ينشأ من قوله عليه السلام الولاء لحمة كلحمة النسب والاقرب العدم نعم تورث به اجماعا ولو كان المعتق جماعة فالولاء بينهم بالحصص رجالا كانوا او نساء او بالتفريق ولا يرث المنعم الّا مع فقد كلّ نسب للمعتق فلو خلّف العتيق وارثا بعيدا ذا فرض وغيره لم يكن للمنعم شيء ولو خلّف الزوج والزوجة اخذا نصيبهما الاعلى والباقي للمنعم مع فقد كلّ نسب لو عدم المنعم قيل يكون الولاء لاولاده ذكورا كانوا او اناثا وقيل ان كان رجلا وقيل للاولاد الذكور خاصّة رجلا كان المنعم او امراة وقيل ان كان رجلا فللاولاد الذكور خاصّة وان كان امراة فلعصبتها دون اولادها وان كانوا ذكورا ويرث الولاء الابوان والاولاد فان انفرد والّا شركهم احد من الاقارب ويقوم اولاد الاولاد عند عدمهم ويأخذ كلّ منهم نصيب من يتقرّب به كغيره فان عدم الابوان والاولاد واولادهم ورثه الاخوة وهل يرثه الاخوات قيل نعم لانّه لحمة كلحمة النسب ويشترك الاخوة والاجداد والجدّات فان فقدوا اجمع فالاعمام والعمّات ولو الاقرب يمنع الابعد ولا يرث الولاء من يتقرّب بالامّ خاصّة من الاخوة والاخوات والاجداد والجدّات والاخوال والخالات وان لم يكن للمنعم قرابة وورث الولاء مولى المولى فان عدم فقرابة مولى المولى لابيه دون امّه وابو المنعم اولى من معتق الاب وكذلك معتق معتق المعتق اولى من معتق اب المعتق

ابو معتق اب اغلوطه لا شيء لمعتق الاب لانّ الميّت يورث عتقه فلا يكون لمعتق ابيه حتّى اذا يجرّ الولاء وكذا ما يأتى انّه معتق انّه معتق اب للعتق اولى من معتق معتق المعتق لانّه يدلي بالولادة حيث توسّط الاب وهو غلط كامر

لهذا الثاني في الكفّارات وقد اقتصر فيه على مجرّد الحكاية لقول الشيخ بالمنع من الوقوع عن المتبرّع عنه سواء كان حيّا او ميّتا الّا ان يكون وارثا واشار الى انّ بينهما فرقا فيمكن ان يكون معتقده الصحّة المطلقة لاجرائه مجرى قضاء الدين وان يكون ما في الكفّارات عن الحكاية المجرّدة رجوعا عن الجزم باعتبار النيّة عن المكلّف او وليّه او وكيله فلهذا يمكن ان يريد بالاطلاق هنا على تقدير القول بالصحّة في الوارث بخاصّة قوله فالولاء للسيّد على اشكال اه اقول اذا قال شخص لغيره اعتق عبدك عنك والثمن عليّ فاعتقه عن نفسه استحقّ الجعل لانّه فعل ما جعل عليه فمن هنا حصل الاشكال من حيث انّه عتق بعوض فلا يكون تبرّعا ومن حيث انّ الجعل لا يوجب العتق عليه ومعنى التبرّع انّه عتق من غير وجوب العتق ايضاح قوله ولا يثبت الولاء لامراة على راى اه اطلق ابن الجنيد القول بانّ المرأة لا ترث بولاء العصوبة وقال ابن ادريس كلّ من يرث بالنسب يرث بالولاء الّا الاخوة والاخوات من الامّ ومن يتقرّب بها من الجدّ والجدّة والخال والخالة واولادهما لما رواه عبد الرحمن بن الحجّاج عن الصادق عليه السلام قال مات مولى لحمزة بن عبد المطّلب فدفع رسول الله صلّى الله عليه وآله ميراثه الى بنت حمزة ولجابر المصنّف انّ الرواية في طريقها الحسن بن سماعة وهو واقفي واختار المصنّف هنا مذهب الشيخ في النهاية لما رواه الشيخ في الصحيح عن محمّد بن قيس عن الباقر عليه السلام والاقوى عندي انّها اذا باشرت العتق فانّه يكون لها الولاء عليه لعموم قوله الولاء لمن اعتق ثمّ يسري الى عتيقه ومن اشترى الولاء اليه كسراية الرجل

الخلاف تظهر فيمن مات وترك ابنين ذكرين فمات احدهما قبل المعتق والآخر بعده وخلّف الاوّل ابنا فان العتق موروث بالولاء قطعا فان قلنا انّ الولاء يورث به لا غير ورثه ابن المنعم للصلب وان قلنا يورث وبه يرثه ورثه العمّ وابن اخيه بخاصّة قوله والباقي للمنعم انّما يتمّ منعا لقوله تمّ انّه تقول الّا من انعم الله عليه وقيل نزلت في زيد بن حارثة اعتقه النبيّ صلّى الله عليه وآله وانعم الله عليه بمعنى الاسلام بخاصّة ذكورا كانوا او اناثا سواء كان المعتق رجلا او امراة وهو اختيار الصدوق الثاني انّه ان كان رجلا فيرثه الاولاد ذكورا كانوا او اناثا وان كانت امراة فيرثها عصبتها دون اولادها اختاره الشيخ في النهاية الثالث انّه للاولاد الذكور خاصّة سواء كان المعتق رجلا او امراة وهو اختيار ابن الجنيد الرابع انّه ان كان المعتق رجلا فالولاء لاولاده الذكور

البحث الثالث

في جرّ الولاء وشروطه امور اربعة الاوّل ان يكون الاب عبدا حين الولادة فان كان حرّ الاصل وزوجته مولاة فلا ولاء على ولده وان كان مولى ثبت الولاء على ولده لمولاه ابتداء ولا جرّ الثاني ان يكون الام مولاة فلو كانت حرّة في الاصل فلا ولاء الثالث ان يعتق الاب فلو مات على الرق لم يجرّ الولاء بحال فلو اختلف السيدان فقال سيد الاب مات حرّا قدّم قول مولى الام لاصالة بقاء الرق الرابع ان لا يباشر بالعتق فلو ولدت المعتقة عبدا فاعتقه مولاه او اعتقوا حملا مع امّهم فلا جرّ ولو حملت بهم احرارا بعد العتق من مملوك فولاؤهم لمولى امّهم ولو اعتق ابوهم بعد ولادتهم او بعد الحمل بهم انجرّ الولاء من مولى امّهم الى مولى ابيهم وهل يشترط في الجرّ التحاق النسب اشكال واذا انجرّ الولاء الى مولى الاب ثم انقرضوا عاد الولاء الى عصباتهم فان فقدوا فالى موالي عصباتهم وهكذا فان فقدوا فالى ضامن الجريرة فان لم يكن رجع الى بيت المال ولم يرجع الى مولى الام بحال ولو لم يعتق الاب لكن اعتق الجدّ انجرّ به الولاء الى معتقه فان اعتق الاب بعد ذلك انجرّ الولاء الى معتق الاب من معتق الجدّ وهذا آخر جرّ الولاء فلو كان الجدّ بعيدا فاعتق انجرّ الولاء فان اعتق القريب انجرّ من معتق البعيد الى معتق القريب فان اعتق الاب انجرّ الى معتقه وعلى هذا ولو كان الجدّ حرّا في الاصل والاب مملوك فتزوّج بمولاة قوم فاولدها احتمل ان يكون الولاء لمولى الام وسقوطه بحرّية الجدّ ولو كان الابوان رقّا فاعتق الام ثم وضعت لدون ستة اشهر فان قلنا بالسراية الى الحمل لم يجرّ الولاء لانهم عتقوا بالمباشرة ولو اتت به لاكثر من ستة اشهر مع بقاء الزوجية لم يحكم برقّه وانجرّ ولاؤه لاحتمال حدوثه بعد العتق فلا يمسّه الرق ولا يحكم برقه بالشك ولو انكر المعتق ولده زوجته للمعتقة وتلاعنا فولاء الولد لمولى الام على اشكال وكذا لو زنى بها الاب جاهلة او عالمة مع قوّة الاشكال فيه فان اعترف به ابوه بعد اللعان لم يرثه الاب ولا للنعم على الاب لان النسب وان عاد فان الاب لا يرثه ولا من يتقرّب به ولو اولد مملوك من معتقة ابنا فولاؤه وولاء اخوته منها لمولى امّه فان اشترى الولد اباه عتق عليه وانجرّ ولاء اولاده كلّهم اليه على اشكال وهل يجرّ ولاء نفسه اليه فيبقى حرّا لا ولاء عليه او يبقى ولاؤه لمولى امّه اشكال ينشاء من كون الولاء ثابتا على ابويه دونه مع انه ولدهما وهما رقّان في الاصل او عليهما ولاء ولو كان المشتري لابيه ولده زنا واعتقه فان قلنا بعدم العتق في الزنا ثبت له الولاء قطعا وانجرّ ولاء الاولاد وولاؤه اليه اما لو اشترى هذا الولد عبدا فاعتقه فاشترى العبد الاب فاعتقه دار الولاء وصار الولد مولى المشتري لمباشرة العتق والمشتري مولى له لانه اعتق اباه فانجرّ ولاء الولد من مولى الام اليه وصار

لمولى سيد الحرّ من انه ولد لعتر ومن انه منتفي شرعا بحارته طاب ثراه

قوله
وانجرّ ولاء
اولاده كلهم اليه
على اشكال ينشا من ان
الولاء هل يجامع النسب او لا
والاول قول الشيخ وابن حمزة والصدوق
لرواية سماعة عن الصادق عليه السلام في رجل
يملك ذا رحمه هل يصلح ان يبيعه او يستعبده قال لا يصلح
ان يبيعه ولا يتخذه عبدا وهو مولاه واخوه في الله وان مات
ورثه صاحب المال ان يكون له وارث اقرب وقال ابن الجنيد

الولاء لمولى الام عدم حرّية الاب ايضاح
قوله وهل يجرّ
ولاء نفسه اليه اه اقول هذا فرع على انجرار ولاء ابنه اليه
وقد يفسر الانجرار هنا بمعنيين الاوّل انتقال الولاء
اليه بحيث يثبت به وهو لا يتصوّر في
الانسان نفسه الثاني زوال
الولاء عن مولى الام
وهذا
يتصوّر في الانسان نفسه والمراد في هذه المسئلة هذا المعنى ايضاح
وهذا اشارة قاعدة هي ان الولد متولّد بين الابوين رقيقين
وعليهما
ولاء وكل من كان
كذلك كان عليه ولاء
فالحكم بفك الولاء يناقض النتيجة
هكذا قرّره الشارح وفيه كلام اسقطنا
او اواذا انفسهما وجعلها بمعنى الولد وبانه على ما
بعض لماته القائل بالتحرير في صورة التقرير ويكون هنا صورتا

وانما ياتي ذلك على عذر العبد او غربة الامة بدعوى الحرّية
فان اولاده احرار فح يتصوّر كون الابوين رقّا وهو حرّ وانه
اشترى اباه خارجة قوله ان قلنا بعدم العتق اه
لانه ان لم نقل به فلا يحتاج الى عتق الولد له
لانه حينئذ ينعتق عليه فهم ٣٢
قوله ثبت له الولاء قطعا هذا
مبني على اشتراط التحاق
النسب وقد تقدّم

قوله اما لو اشترى هذا الولد اه اي اشترى ابن المعتقة وعليه
ولاء لمولى امه عبدا اعتقه ثم تمام ايضاح



كل منهما مولى الآخر من فوق واسفل ويرث كل منهما الآخر بالولاء فان ماتا ولا مناسب فقيل يرجع الولاء الى مولى الام وفيه نظر اقربه العدم وميراثه للامام وهل يرث الامام الولاء اشكال فان قلنا به لم يرد على الزوجين لو قلنا به ولو تزوج ولد المعتقة معتقة فاشترى ولده منها جده عتق عليه وله ولاؤه على اشكال وينجر اليه ولاء ابيه وساير اولاد جده وهم عمومته وعماته وولاء جميع معتقيهم ويبقى ولاء المشترى لمولى الام او يبقى حر الاولاء عليه على ما تقدم من الاحتمال ولو تزوج عبد بمعتقة فاولدها ولدا فولاؤه لمعتق امه فان تزوج الولد بمعتقة اخرى واولدها ولدا فالاقرب ان ولاء الولد الثانى لمولى امه لان الولاء الثابت على ابيه من جهة امه ومثله ثابت فى حق نفسه وما ثبت فى حقه اولى مما ثبت فى حق ابيه ويحتمل ان يكون لمولى ام الاب لان الولاء الثابت على الاب يمنع ثبوت الولاء لمولى الام ولان علة الانجرار الانعام على الاب بالعتق والمنعم على الاب هنا هو مولى ام الاب ولو تزوج معتق بمعتقة فاولدها بنتا وتزوج عبد بمعتقة فاولدها ابنا فتزوج الابن بنت المعتقين فاولدها ولدا فولاء هذا الولد لمولى ام ابيه لان له الولاء على ابيه فان تزوجت بنت المعتقين بمملوك فولاء ولدها لمولى ابيها الان ولانها له فان كان ابوها ابن مملوك ومعتقه فالولاء لمولى ام ابى الام على الوجه الثانى لان مولى ام ابى الام ثبت له الولاء على ابى الام فكان مقدما على امها وثبت له الولاء عليها ولو تزوج عبد بمعتقة فاولدها بنتين فاشترتا اباهما عتق عليهما ولهما عليه الولاء على اشكال والفائدة فى العقل فلو مات الاب كان ميراثه لهما بالتسمية والرد لا بالولاء لانه لا يجتمع الميراث بالولاء مع النسب عندنا ولو ماتتا او احديهما والاب موجود فالميراث له ولو لم يكن موجودا كان ميراث السابقة لاختها بالتسمية والرد ولا ميراث بالولاء لوجود المناسب ولو ماتت الاخرى ولا وارث لها هل يرثها مولى امها فيه اشكال ينشأ من انجرار الولاء اليهما بعتق الاب اولا والاقرب عدمه اذ لا يجتمع استحقاق الولاء بالنسب والعتق فان قلنا بالجر فكل واحدة منهما قد جرت نصف ولاء اختها اليها لانها اعتقت نصف الاب ولا ينجر الولاء الذى عليها فيبقى نصف ولاء كل واحدة منهما لمولى امها ولو اعتقت المراة مملوكا فاعتق آخر فميراث الاول لمولاته والثانى للاول فان لم يكن ولا مناسبوه فميراث الثانى لمولاة المولى ولو اشترت اباها عتق عليها فان اشترى مملوكا فاعتقه ومات الاب ثم مات المعتق ولا وارث له سواها ورثت النصف بالتسمية والباقى بالرد لا بالتعصيب ان قلنا يرث الولاء ولد المعتق وان كن اناثا والا كان الميراث لها بالولاء ان قلنا بثبوت الولاء بالشراء ولو اشترى احد الولدين مع ابيه مملوكا فاعتقاه ثم مات الاب ثم المعتق فللمشترى ثلاثة ارباع تركته

او الزوجة وانما كان هنا للامام لانه هنا يرثه بولاء العتق لا بولاء الامامة وولاء الامامة متاخر عن الزوجية وولاء العتق مشارك لهما ولا يرد عليهما معه فاما على القول بان الزوج والزوجة فى غير المولى عليه لا يرد عليهما بل الباقى للامام ثم فهنا يكون الباقى للامام قطعا لكنه لا يكون بولاء الامامة بل بولاء العتق واما على القول بان الولاء لا يورث كالنسب ورث الامام بولاء الامامة وجاء الخلاف فى الزوج والزوجة ايضا

فاولدها بنتا اه قوله لانها لمعتق امه ... ابيها لان مولى الام انما يثبت له عليها الولاء لو كان ابوها رقا قوله فان كان ابوها ابن مملوك ومعتقه فالولاء اه كما اذا تزوج مملوك بمعتقة زيد فاولدها ابنا فولاؤه لزيد مولى الام فاذا تزوج هذا الابن بمعتقة عمرو فاولدها بنتا فهذه البنت هى التى فرضنا انه ان كان ابوها ابن مملوك ومعتقه فاذا تزوج هذه البنت مملوك خالد فيكون ولاء اولادها لمولى ام ابيها على الاحتمال الثانى وهو قوله ويحتمل ان يكون لمولى ام الاب وعلى الوجه الاول يكون ولاء اولادها لمولى الام ووجه الاحتمالين ذكره المصنف فيما سبق

قوله ان قلنا يرث الولاء اه هذه المسئلة مبنية على احدهما هل يثبت للبنت اذا اشترت اباها فعتق عليها ولاء ام وقد تقدم ذكره الثانى اذا اعتق الرجل مملوكا وثبت له عليه الولاء ثم مات هل يرث الولاء الاناث من الاولاد فيه الخلاف المتقدم فنقول بعد ذلك اذا اشترت اباها فعتق عليها ثم اشترى العبد عبدا واعتقه فثبت له عليه الولاء ومات الابن ثم مات المعتق فان قلنا ان الانثى يرث الولاء بالقرابة عند عدم ابيها المنعم كان الميراث لها النصف بالتسمية والنصف بالرد لا من حيث انها عصبة بل لانتقال الولاء اليها وان قلنا لا يرث الانثى فان قلنا انها بعتق ابيها بالشراء يثبت لها الولاء عليه على معتقه لانها مولى المولى

ولاخيه الربع والمولود من حرين اذا كان اجداده عبيدا ثبت الولاء عليه لمعتق ام الام اذا اعتقها

لو لاثم يجر منه الى معتق اب الام ثم منه الى معتق ام الاب ثم منه الى معتق اب الاب يستحق عليه الاوان

يكون الاب رقيقا فيجر الى معتقه ولو اشترى ابن وبنت اباهما فعتق فاشترى عبدا فاعتقه ثم

مات الاب ثم العتيق ورثه الابن خاصة لانه العصبة بل لو خلف العتيق ابن عم للعتق والبنت كان

الميراث لابن العم

المقصد الثاني في التدبير وفيه فصول

الاول

في حقيقته وصيغته التدبير عتق المملوك بعد وفاة مولاه وفي صحة تدبيره بعد وفاة غيره كزوج

الامة ومن جعل له الخدمة نظر اقربه الجواز وصيغته انت حر بعد وفاتي او اذا مت فانت حر او عتيق

او معتق ولو قال انت مدبر فالاقرب الوقوع اما لو قال عقيبه فاذا مت فانت حر صح اجماعا ولا

باختلاف ادوات الشرط او الفاظ المدبر مثل اذا مت وان مت او متى مت او اي وقت او اي حين

وسواء قال انت حر او هذا او فلان ولو اتى باللفظ الدال على العتق بالكناية لم يقع وهو اما مطلق

كما تقدم او مقيد مثل اذا مت في سفري فانت حر او في سنتي او في مرضي هذا او في بلدي او في

او سنة كذا او شهر كذا على رأي ولا يقع الا منجزا فلو علقه بشرط او صفة بطل مثل ان قدم المسافر

فانت حر بعد وفاتي او ان اهل شوال مثلا فانت حر بعد وفاتي او انت حر بعد وفاتي ان شئت

او ان دخلت الدار فانت حر بعد وفاتي سواء دخل اولا او ان دخلت الدار بعد وفاتي فانت

حر او انت حر بعد وفاتي بسنة او شهر او ان اديت الي كذا او الى ابني فانت حر ولو قال الشريكان اذا

متنا فانت حر انصرف قول كل منهما الى نصيبه وصح التدبير ولم يكن معلقا على شرط وينعتق بموتهما ان خرج

نصيب كل من ثلثه ولو خرج نصيب احدهما خاصة عتق وبقي نصيب الاخر ولو مات احدهما اولا

تحرر نصيبه من الثلث وبقي الباقي مدبرا ينعتق بموت مالكه اما لو قصد اعتقه بعد موتهما بطل التدبير

وانما يصح لو قصد التوزيع الاجزاء على الاجزاء

الفصل الثاني

في المباشر وهو كل

مالك عاقل قاصد مختار جائز التصرف فلا يصح تدبير الصبي وان بلغ عشرا مميزا على رأي ولا المجنون

ولا السكران ولا الساهي ولا المكره ولا المحجور عليه لفلس او سفه ولا غير الناوي للتقرب

على اشكال فان شرطنا نية التقرب لم يقع من الكافر وان كان ذميا او مرتدا وان كان عن غير فطرة

على اشكال ولو لم نشترط صح تدبير المرتد لا عن فطرة فان تاب نفذ والا فلا والكافر فان اسلم

العبد بيع عليه من مسلم سواء رجع في تدبيره او لا فان مات المولى قبل بيعه تحرر من ثلثه

ان لم يكن قد رجع فان قصر الثلث تحرر بقدره وكان الباقي للوارث فان كان مسلما استقر ملكه

الذي ان كان فانه يتحرر بموت السيد اقول التدبير تفعيل من دبر

اذا جعل الشيء دبرا نقل شرعا الى ما اشار اليه المصنف لكنا

بينهما اذ هو

عتق عن دبر الحيوة

ثم على القول بجواز التدبير

بعد وفاة غير المالك يحتاج التعريف

الى ما يشملهما فنقال هو عتق المملوك

بعد وفاة من له علقة الملك وشبهها واعلم

ان التدبير وان كان عبارة عما ذكر فانه قد يعبر به عن اللفظ

المحصل لهذا المعنى بل هو اغلب فيصح الاولى في تعريفه انه اللفظ

الدال او حكمه على عتق الرقيق بعد وفاة من له به تعلق بمجرد الوفاة

وفاتي بسنة او بشهر او باقل او باكثر بطل التدبير وفقط يبطل العتق

على شرط او صفة والمنقول انه يعتق لانه وصية متعارضة قوله

ولم يكن معلقا على شرط الخ هذا جواب دخل مقدر تقريره

انك حكمت باشتراط التخيير وهذا تعليق اذ عتق

كل واحد منهما موقوف على وفاتهما وجوابه

ان هذا اللفظ كما هو صالح للذكر كذلك

فهو صالح ايضا للتعليق

نصيب كل منهما

على وفاة

نفسه فاذا اقترن احد محتملي اللفظ بقصد حمل عليه وهو المقيد فيهم

لو علم قصده ما ذكرنا او اشتبه القصد فانه يكون معلقا على الاول ومع

الاشتباه يمكن حمله على الصحة لتحصيل غرض الشارع وعلى الفساد

لعدم التعيين بالصيغة وهنا فائدة هي انه ينبغي على القول بجواز

تعليق التدبير على وفاة غير المالك الصحة هنا بمعارضة

قوله كالصغيرة السابقة وان كان عن غير فطرة على اشكال آه قلت على تعليل المصنف لا يصح بلا اشكال واعلم ان هنا مسائل الاولى هل يصح تدبير الكافر فيه اقوال ثلثة احدها يصح مطلقا وهو قول الشيخ والمصنف في ح
وثانيها لا يصح مطلقا وهو قول من لا يشترط القربة وثالثها يصح تدبير الذمي دون الحربي الثانية تدبير المرتد عن غير فطرة قال الشيخ في ط يصح ويبطله في ط لا انه محجور عليه بالردة الثالثة التدبير من المرتد

عليه والا قهر على بيعه من مسلم ولو ارتد السيد بعد التدبير لم يبطل تدبيره فان مات حرّ بدا عتق المدبر من الثلث ان لم يكن عن فطرة وان كان عنها لم ينعتق بموته لخروج ملكه عنه بالردة ولا يصح تدبير المرتد عن فطرة ويصح تدبير الاخرس ورجوعه بالاشارة ولو خرس بعد التدبير فرجع صح مع العلم باشارته

الفصل الثالث

المحل وهو كل مملوك غير وقف فلا ينفذ تدبير غير المملوك وان علقه بالملك ولا الوقف ويصح تدبير الجاني وام الولد والمكاتب فان ادى مال الكتابة عتق بها والا عتق بموت المولى بالتدبير ان خرج من الثلث والا عتق بقدره وسقط من مال الكتابة بنسبته وكان الباقي مكاتبا ولو دبره ثم كاتبه بطل التدبير اما لو قاطعه على مال ليعجل عتقه لم يبطل تدبيره قطعا وهل يشترط اسلامه الاقرب ذلك ان شرطنا نية التقرب ومنعنا من عتق الكافر والا فلا ولا فرق بين ان يكون المدبر ذكرا او انثى صغيرا او كبيرا او حملا ولا يسري الى الام ويصح الرجوع فيه فان اتت به لاقل من ستة اشهر من حين التدبير صح والا فلا لاحتمال تجدده بعده وتوهم الحمل ولو ادعت تجدد الاولاد بعد التدبير والورثة سبقهم قدم قولهم لان الاصل بقاء الرقية ويصح تدبير بعض الجملة مشاعا كالنصف والثلث ولا ينعتق عليه الباقي ولا يسري التدبير اليه وكذا لو دبره اجمع صح ان يرجع في بعضه ولا يقوم عليه حصة شريكه ولو دبر الشريكان ثم اعتق احدهما لم يقوم عليه حصة الاخر والاوجه التقويم ولو دبر احدهما ثم اعتق وجب عليه فك حصة شريكه ولو اعتق الشريك لم يفك حصة التدبير على اشكال ولو دبر بعضا معينا كيده او رجله او راسه لم يصح ولو دبر احد عبديه غير معين فالاقرب الصحة ويعين من شاء فان مات قبله فالاقرب القرعة ويصح تدبير الابق ولو ابق بعد التدبير بطل تدبيره وكان هو ومن يولد له بعد الاباق رقا ان ولد له من امة واولاده قبل الاباق على التدبير ولو ارتد المملوك لم يبطل تدبيره الا ان يلتحق بدار الحرب ولو مات مولاه قبل التحاقه عتق ولو جعل خدمته لغيره مدة حيات الغير ثم هو حر بعد موت الغير لم يبطل تدبيره باباقه ويكون جعل الخدمة لازما الا انه رقبي ينعتق من الاصل ان بقي المالك حيا وان مات قبله فاشكال ولو دبر امة لم تخرج عن الرقية وله وطؤها ووطي ابنتها فان حملت منه عتقت بعد موت مولاها من الثلث فان عجز عتق الباقي من نصيب الولد ولو حملت بمملوك من زنى او عقد او شبهة كان الولد مدبرا كامه فان رجع المولى في تدبير الام قيل لم يكن له الرجوع في تدبير الولد وليس بمعتمد ولو اتى المدبرة بولد بعد تدبيره فهو كابيه مدبر ولو رجع في تدبيرها فاتت بولد بستة اشهر فصاعدا من حين الرجوع لم يكن مدبرا لاحتمال تجدده ولو كان لاقل من ستة اشهر فهو مدبر ولو دبر الحامل لم يكن تدبيرا للحمل وان علم به على رأي

قوله ولا يسري الى امه تدبير على خلاف بعض العامة حيث قال انه يسري لان الحمل منفصل عن الام والتدبير انما هو في الاشخاص لا في الاشخا(ص) ولم يذكر المصنف عتق الحمل هنا ويلوح من نفوذ التدبير فيه نفوذ العتق مع امكان السراية على مذهب الشيخ اذ هو جزء منها وقد صرح المصنف في باب العتق بجواز عتق الحمل عاد ره

قوله ولو اعتق الشريك لم يفك حصة التدبير على اشكال بناء ...

الخلاف وتبعه ابن البراج وابن حمزة وادعى الشيخ الاجماع من الفرقة عليه وقال ... له الرجوع واختاره المصنف لان التدبير وصية والوصية يصح الرجوع فيها والمقدمتان اجماعيتان وهو اختيار فخر والمحقق اختار قول الشيخ وهو اختيار الشهيد ايضا فان قلت ان المصنف قد حكم فيما سلف بصحة الرجوع في الحمل من غير ذكر خلاف وهنا قد ذكر الخلاف فهل هو من باب تقرير النصين او من الرجوع عن احد القولين قلت هذا ابلغ من الاول والفرق بينهما ان الاول دبره بالمباشرة الاختيارية بخلاف الثاني فان تدبير الحمل حصل غير مستند الى الاختيار ولما كان لاختيار الشيء لخفيا المسبب اتحد سببهما في الحكم المتصف به عاد ره

الفصل الرابع

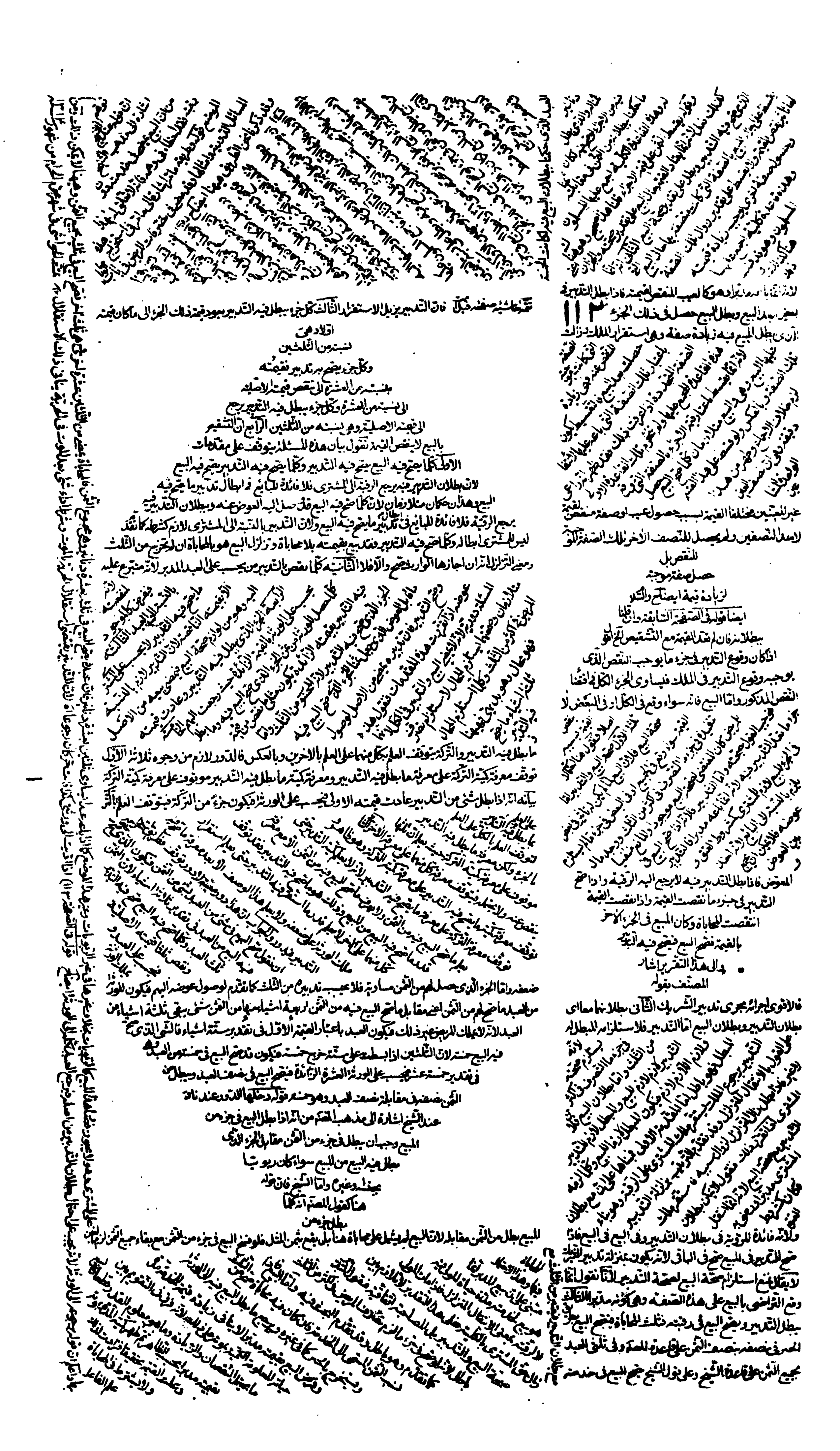
في الاحكام التدبير كالوصية يمضي من الثلث بعد موت المولى وايفاء الديون فان قصر الثلث عتق منه بقدره ولو لم يكن غيره عتق ثلثه ولو كان المال غائبا عتق ثلثه ثم كلما حصل من المال شئ عتق منه بنسبة ثلثه ولو كان هناك دين مستوعب بطل التدبير وبيع المدبر فيه ولو زادت قيمته بيع مساويه وتحرر ثلث الباقي وكان ثلثاه ميراثا سواء سبق التدبير الدين او تاخر ولو دبر جماعة فان خرجوا من الثلث والا عتق من يحتمله وبدئ بالاول فالاول فان جهل او لم يرتب فالقرعة ولو حملت بعد التدبير فان خرجت هي والاولاد من الثلث عتقوا والا قسط عليهما فيعتق من كل واحد بقدر ما يحتمله الثلث من جميعهم ويسعى في قسطه من الزيادة لانهم جميعا بمنزلة عبد واحد لم يحتمله الثلث ويجوز الرجوع في التدبير قولا او فعلا فلو وهب ولم يقبض او اعتق او وقف او اوصى به او باعه على راى او رهنه بطل التدبير مطلقا كان او مقيدا ويصح العقد وان لم يرجع في التدبير وسواء قصد ببيعه الرجوع في التدبير او لا وهل يبطل التدبير بالعقود الفاسدة الاقرب ذلك ان لم يعلم فسادها او قصد الرجوع وقيل لا يبطل التدبير بالبيع اذا لم يرجع فيه بل يمضي البيع في خدمته دون رقبته بمعنى ملكية المشتري منزلة كشروط العتق بخلاف تغاير جنس المبيع على اشكال ويتحرر بموت مولاه ثم يثبت للمشتري الجاهل بالتدبير او بالحكم على اشكال الخيار ان لم يتصرف ومعه الارش ولو اعتق بموت المولى وهل له الرجوع اشكال فان قلنا به فلو باعه او امهره ثم رجع ففي العود الى المشتري او الزوجة على هذا القول اشكال اقربه ذلك ان قلنا بالانتقال المتزلزل ولو اعتقه المشتري قبل الرجوع نفذ وبطل حق البائع منه ولو دبره عتق بموت السابق منهما فان كان هو البائع عتق من الا لوصول العوض اليه وللمشتري من الثلث ولو دبره البائع مريضا ثم باعه بقيمته مدبرا وقصر الثلث عن التفاوت كما لو كانت قيمته ثلثين وباعه مدبرا بعشرة هي قيمته مدبرا او عادت قيمة الجزء بفسخ التدبير فيه دخلها الدور عندنا وعند الشيخ لوقوع الشراء بالقيمة فلا يمكن فسخ البيع في جزئه مع بقاء ثمنه لاشتماله على غبن للمشتري وطريقهما مر ولا يشكل بتقسيط الثمن بالسوية هنا مع تفاوت قيمة الجزئين لانه اذا بطل البيع في جزء يبطل من الثمن ما لو صح البيع في ذلك الجزء لكان الباطل من الثمن ثمنا له وهو هنا كذلك فان الزيادة حصلت هنا باعتبار بطلان البيع ولو لم تعد قيمة الجزء فان قلنا بصحة التدبير واجرائه مجرى الاتلاف صح التدبير والبيع في الجميع لعدم عود ازيد من العشرة وقد حصلت بالبيع وان قلنا ببطلانه فان لم تعد القيمة مع التشقيص بالبيع بطلا معا وان عادت بالتشقيص

اراد المدبر بيعه من غير ان ينقض تدبيره لم يجز الا ان يعلم المشتري انه يبيعه الخدمة وانه متى مات هو كان حرا لا سبيل عليه ولنا ما قدمنا ولان الخدمة مجهولة فلا يصح بيعها فلو غير قادح لجواز استثناء هذه الصورة بالنص سلمنا لكن المقصود في جميع الاعيان هو الانتفاع ولا تقدير لامده فيكون مجهولا على هذا التقدير قال الشهيد بصريح المصنف على تناول البيع الرقبة ويكون كشروط العتق باطل بصريح الخبر والفتوى على تناول البيع الخدمة دون الرقبة وحمل بيع الخدمة على الصلح مدة حيوته حتى يموت وقطع للحقوق ابطلا

هنا مسئلتان الاولى اذا كان المشتري جاهلا بتدبيره فاما ان يكون قد تصرف او لا فان كان قد تصرف فله الارش سواء كان علمه قبل تحرره بموت المولى او بعده واليه اشار بقوله ولو اعتق بموت المولى وان لم يكن قد تصرف وان لم يكن قد اعتق بموت المولى فله الرد ايضا وان كان قد اعتق بموت المولى كان له الارش ولو اعتق بموت المولى لا يرجع الى هذا القسم بل الى الارش والاشكال في جاهل الحكم وهل يعذر هنا ومنشاؤه ان جاهل الحكم لو عذر لا دلائل الشرعية وعموم النص على ان جاهل الحكم لا يعذر ومن انه حكم يخفى لا تكلف العلم به قبل وقوعه ايضاح

بالرجوع امكن هنا صحة عتقه لانقطاع علقة البائع عنه ولعل المصنف بنى على هذا عادة قوله وطريقهما ما مر يعني ان نقول صح البيع في شئ من العبد بثلث شئ من الثمن فالمحاباة بثلثي شئ هي ثلث التركة فللورثة شئ وثلث مقابل المحاباة فالتركة في تقدير شيئين فان كانت التركة هي العبد وحده وهو في تقدير ثلثين فالشئ خمسة عشر فيصح البيع في نصفه بنصف الثمن وهو خمسة فيرجع الى الورثة من الثمن خمسة ومن العبد خمسة عشر فيكون الثمن عشرين ويحصل للمشتري بعد ما ادى من الثمن عشرة هي الثلث

البيع



لانه ... وهو كالعيب المنقص لقيمته فاذا بطل التدبير في

بعض ... البيع وبطل البيع حصل في ذلك الجزء

الذي بطل البيع فيه زيادة صفة وهي استقرار الملك وزال

عن المعتبين مختلفا القيمة بسبب حصول عيب او صفة منقصة للقيمة

لاحد النصفين ولم يحصل للنصف الآخر تلك الصفة الموجبة

للنقص بل

حصل صفة موجبة

لزيادة قيمة ايضاح والكلام

ايضا قوله في الصفحة السابقة وان قلنا

يبطلانه فان لم نعد القيمة مع التشقيص الخ اقول

اذا كان وقوع التدبير في جزء ما يوجب النقص الذي

يوجبه وقوع التدبير في الملك فيساوي الجزء الكل في اقتضاء

النقص المذكور واما البيع فانه سواء وقع في الكل او في البعض لا

العوض فاذا بطل التدبير فيه لا يرجع اليه الرقبة واذا صح

التدبير في جزء ما نقصت القيمة واذا نقصت القيمة

انتقصت المحاباة وكان المبيع في الجزء الآخر

بالقيمة فيصح البيع فيصح فيه التدبير

والى هذا التقرير اشار

المصنف بقوله

فالاقوى اجرائه مجرى تدبير الشريك الثاني بطلانهما معا اي

بطلان التدبير وبطلان البيع اما التدبير فلاستلزام المبطل له

ولانه فائدة للورثة في بطلان التدبير وفي البيع في البيع فاذا

صح التدبير في المبيع صح في الباقي لانه يكون بمنزلة تدبير الشريك

لا يقال يمنع استلزام صحة البيع لصحة التدبير لانا نقول انما

وقع التراضي بالبيع على هذه الصفة وهي كونه مدبرا الثلث

يبطل التدبير ويصح البيع في رقبته فثلث المحاباة فيصح البيع

المصرف في نصفه بنصف الثمن على قاعدة الحكم وفي تلوني العبد

بجميع الثمن على قاعدة الشيخ وعلى قول الشيخ يصح البيع في خمسه

تتمة حاشية صفحة قبل فان التدبير يزيل الاستقرار الثالث كل جزء يبطل فيه التدبير يعود قيمة ذلك الجزء الى ما كان قيمته

اولا وهي

نسبته من الثلثين

وكل جزء يصح به تدبير فقيمته

بنسبته من العشرة الى تنقص قيمته الاصلية

الى نسبته من العشرة وكل جزء يبطل فيه التدبير يرجع

الى قيمته الاصلية وهي نسبته من الثلثين الرابع ان التشقيص

بالبيع لا ينقص القيمة نقول بيان هذه المسئلة يتوقف على مقدمات

الاولى كلما يصح فيه البيع يصح فيه التدبير وكلما يصح فيه التدبير يصح فيه البيع

لان بطلان التدبير فيه يرجع الرقبة الى المشتري فلا فائدة للبائع في ابطال تدبير ما يصح فيه

البيع وهذان حكمان متلازمان لان كلما صح فيه البيع قد حصل اليه العوض عنه وبطلان التدبير فيه

يرجع الرقبة فلا فائدة للبائع في ابطال تدبير ما يصح فيه البيع ولان التدبير بالنسبة الى المشتري لازم كشرطه كما تقدم

ليس للمشتري ابطاله وكلما صح فيه التدبير فقد بيع بقيمته بلا محاباة وتزلزل البيع هو بالمحاباة ان لم تخرج من الثلث

ومعنى التزلزل انه ان اجازها الوارث صح والا فلا الثانية كلما نقص بالتدبير من يحسب على العبد المدبر لانه متبرع عليه

ما بطل فيه التدبير والتركة يتوقف العلم بكل منهما على العلم بالآخر وبالعكس فالدور لازم من وجوه ثلاثة الاول

توقف معرفة كمية التركة على معرفة ما بطل فيه التدبير ومعرفة كمية ما بطل فيه التدبير موقوف على معرفة كمية التركة

بيانه انه اذا بطل شيء من التدبير عادت قيمته الاولى فيحسب على الورثة فيكون جزء من التركة فيتوقف العلم بالتركة

ضعفه واما الجزء الذي حصل لهم من الثمن مساوية فلا يحسب تدبيره من الثلث كما تقدم لوصول عوضه اليهم فيكون للورثة

من العبد ما صح لهم من الثمن اعني مقابل ما صح البيع فيه من الثمن اربعة اشياء منها من الثمن شيء يبقى ثلاثة اشياء من

العبد لانه لا يملك للمريض غير ذلك فيكون العبد باعتبار القيمة الاولى في تقدير ستة اشياء فالشيء الذي صح

فيه البيع خمسه لان الثلثين اذا بسط على ستة خرج خمسة فيكون قد صح البيع في خمسه من العبد وهو

في تقدير خمسة عشر فيحسب على الورثة العشرة الزائدة فيصح البيع في ضعف العبد ويبطل من

الثمن ضعفه في مقابلة ضعف العبد وهو خمسه قوله دخلها الدور عند ناره

عند الشيخ اشارة الى مذهب الحكم من انه اذا بطل البيع في جزء من

المبيع وجب ان يبطل في جزء من الثمن مقابل الجزء الذي

بطل فيه البيع من المبيع سواء كان ربويا

بجنسه وغيره واما الشيخ فان قوله

هنا كقول المصنف انه كما

بطل في جزء من

المبيع بطل من الثمن مقابله لان البيع لم يشتمل على محاباة هنا بل يقع بثمن المثل فلو فسخ البيع في جزء من الثمن صح بقاء جميع الثمن لزم الغبن

البيع دون التدبير فالاقوى اجرائه مجرى تدبير الشريك ويحتمل بطلانهما معا ان قلنا برد الملك الى
المشتري مع رجوع المالك في التدبير لانتقاله الى المشتري مدبرا فيلزم من صحة البيع صحة التدبير وان قلنا بعود
الملك الى البائع احتمل بطلان التدبير وصحة البيع في خدمته من الثلث مع المحاباة فيما فيه جمع الورثة
بعد الموت لانصراف البيع الى خدمته حال حيوة المولى **تنبيه** الولاء على قول الشيخ للبائع فان
المشتري فالولاء له ولو دبره فالولاء لمن يعتق بموته ولو انكر التدبير لم يكن رجوعا وان حلف العبد
المدعي وكذا انكار الوصية والوكالة والبيع الجائز بخلاف انكار الطلاق ولو ضمه المريض مع العتق قدم
العتق وان ضمه مع الوصية بالعتق احتمل تقديمه لتوقف العتق على الاعتاق بعد الموت وحصول العتق
فيه بالموت وتقديم السابق ولو قال له المولى اذا اديت الى ورثتي كذا فانت حر كان رجوعا ولا يرجع
في تدبير الحمل رجوعا في تدبير الحامل وبالعكس واذا استفاد المدبر مالا في حيوة مولاه فهو لسيده وان
كان بعده فان خرج المدبر من ثلث التركة سوى الكسب فالكسب له والا كان له بقدر ما يتحرر منه والباقي
للورثة ولو ادعى الوارث سبق الكسب على الموت والعبد تأخره فقدم قوله فان اقاما بينة قدمت
بينة الوارث هذا ان خرج من الثلث ولو لم يخلف سواه وكان الكسب بين ضعف قيمته قدم قول
العبد ايضا ويحسب على الورثة ما يصل اليهم من الكسب باقرارهم وهل للعبد بالجزء الذي انعتق باقرارهم
مقابله من كسبه اشكال ينشأ من اجراء اقرار الورثة مجرى الاجازة اولا فعلى الاول يدخلها الدور
فيقول عتق منه شيء وله من كسبه شيئان وللورثة شيئان من نفسه وكسبه فالعبد وكسبه في تقدير
خمسة اشياء فالشيء ثمانية عشر فله من نفسه ثمانية عشر ومن كسبه ضعف ذلك وللورثة من نفسه وكسبه
ستة وثلاثون وعلى الثاني يعتق سبعة اتساعه وله من كسبه عشرون ومنه يستخرج حكم ما لو قصر
الكسب فيه عن ضعفه او خلف شيئا معه واذا جنى على المدبر بما دون النفس فالارش للمولى والتدبير باق ولو
قتل بطل وياخذ المولى قيمته مدبرا ولو قتله عبد عمدا قتل به ان ساواه او قصر عنه ولا يقتل الحر ولا
من تحرر بعضه به ولو جنى المدبر تعلق ارش جنايته برقبته وللمولى فكه بارش الجناية والاقرب باقل
الامرين فيبقى على التدبير ولو باعه فيها او سلمه الى المجني عليه او وليه انتقض تدبيره ان استغرقت قيمته
والا بطل بالخروج عن ملكه منه قيل ولمولاه ان يبيع خدمته ان ساوت الجناية فيبقى على تدبيره وله ان يرجع
في تدبيره ويبيعه فيبطل التدبير وكذا لو باعه ابتداء ولو مات المولى قبل افتكاكه وقبل تملك المجني عليه
له انعتق وثبت ارش الجناية في رقبته لا في تركة مولاه وان كانت خطأ ولو دبر عبدين وله دين بقدر
ضعفهما عتق من تخرجه القرعة قدر ثلثهما وكان الباقي والآخر موقوفا فاذا استوفي من الدين شيء

الاختلاف فالوارث يزعم ان الكسب كله تركة والعبد ينكر كونه
فعلى زعم الوارث ان ثمانية وصل اليهم جزء من الكسب
حسب عليهم بعتق
من العبد بحسابه
العبد يزعم ان ما اوصل اليهم
فهو غصب لا يحسب عليهم ولا ينعتق
منه بحسابه فيحكم على الورثة باعتاق جزء
يلتفت الى العبد في نفي العتق لان العتق حق الله
فلا يقبل من العبد نفيه ويقبل من الوارث ونظيره
ثالثة الاختلاف بينهم في العبد والورثة فيما لو نقصت قيمة
المدبر بعد الموت كما لو نقصت حتى صارت خمس عشر فاتريفك

كما لو كان كسب العبد مثل
قيمته كان يكون قيمته ثلثين وكسبه ثلثين فعلى الاحتمال الاول
عتق منه شيء وله من كسبه شيء وللورثة شيئان فالتركة في تقدير
اربعة اشياء فالشيء خمسة عشر فنعتق من العبد خمسة
عشر نصفه وله من كسبه خمسة عشر وللورثة من نفسه
وكسبه ثلثون وهي ضعف ما انعتق منه و
على الاحتمال الثاني للعبد ثلث كسبه
عشرة ويبقى عشرون باخذها
وهي مع قيمته خمسون
فينعتق من العبد
ثلث الخمسين
وهي ستة عشر وثلثان وهي خمسة اتساع العبد وله ثلث كسبه

كل من عتق من اخرجته القرعة قدر ثلثه وما فضل عتق من الاخر وهكذا حتى يعتقا معا او مقدار الثلث منهما ولو تعذر استيفائه لم يزد العتق على قدر ثلثهما ولو خرج من وقعت القرعة له مستحقا بطل العتق فيه وعتق من الاخر ثلثه ولو دبر عبدا وله دين بقدره عتق ثلثه ورق ثلثه ووقف ثلثه ولو كان الديّان على احدهما ضعف قيمته عتق من المدبر ثلثاه لان حصة المديون من الدين كالمستوفى وسقط عنه من الدين نصفه لانه قدر حصته من الميراث ويبقى للاخر النصف وكل ما استوفى منها شيئا عتق قدر ثلثه ولو كان الضعف دينا عليهما بالسوية عتق ولو تفاوتا فيه فبالنسبة الى كل منهما ولو قتل مولاه احتمل بطلان تدبيره مقابلة له بنقيض مقصوده كالوارث ولانه ابلغ من الاباق اما ام الولد فلا لانها تعتق من نصيب ولدها

تنبيه قيمة المدبر يعتبر من الثلث حين الوفاة سليما من التدبير فيحسب نقصان الجزء الذى بطل التدبير فيه بالتشقيص لو فرض عليه على اشكال فلو لم يملك سواه وكانت قيمته سليما ثلاثين ومدبرا عشرة ولم ترجع قيمته احتمل بطلان التدبير لاستلزامه التصرف بالوصية فى اكثر الثلث بل البطلان فيه اظهر من العتق والصحة فيفرض النقص كالاتلاف فيعتق ثلثه الان ومع البطلان لو اجاز بعض الورثة نفذ فى حقه من الاصل وفى حق باقى الورثة من الثلث والنقص كالتالف كما لو دبر احد الشريكين وهو اقوى من ابتداء التدبير لنفوذه من الاصل بالنسبة اليه ان كان صحيحا ولتاثيره فى العتق معجلا ويعتبر خروج قيمته مدبرا من الثلث فى حق غير المجيز لا سليما فلو كان للميت عشرون عتق كله باجازة بعض الورثة ولو كان مريضا فاجازته كابتداء تصرف فلو لم يكن سواه بطلت على تقدير البطلان ولو كان له مائة بنى على قدر التالف بسبب الاجازة بجزء ما صحت اجازته من الثلث ويعتبر قيمة الاولى لكونها سبب البطلان على اشكال ينشأ من الدور اذ باجازته ينفذ فى حصة الاخر من الثلث فيعتق جزء ما من حصة الاخر فيسقط اعتبار القيمة الاولى بالنسبة الى غير المجيز واليه ايضا ومن ان اعتبار الاولى اصل ترتب هذه الاحكام ويحتمل اذا لم يكن له مال على تقدير البطلان الصحة اذ نفوذ اجازته فى ثلث حصته يستلزم نفوذ العتق فى جزء ما من حصة الاخر المستلزم لعدم اعتبار القيمة الاولى فى حق المجيز على اشكال ايضا من استلزام توقف الشئ على نفسه اذ الصحة متوقفة على عدم لعتبار القيمة الاولى المتوقف على نفوذه فى جزء من حصة الاخر المتوقف على الصحة اما لو اجاز الاخر صحت اجازة المريض من الثلث بقيمته الان قطعا

المقصد الثالث فى الكتابة وفيه فصول الاول فى ماهيته

الكتابة وهى معاملة مستقلة بنفسها ليست بيعا للعبد من نفسه ولا عتقا بصفة فلو باعه نفسه بثمن مؤجل ففى الصحة نظر وهى عقد لازم من الطرفين الا اذا كانت مشروطة وعجز العبد فيلزم

الوصى بعد قبلها لم يغير اجازة الورثة فى اكثر من الثلث وانما قيد بالوصية لان تنفيذ الوصية فى الشرع فى اكثر من الثلث ١١٤

بغير اجازة

الوارث محال اجماعا

بخلاف ما فيه الخلاف كالمنجز

كالبيع والهبة والاقرار ومن ثم

كان البطلان فيه اظهر من العتق لان

العتق منجز والتدبير معلق على الموت كالوصيه

والعتق لازم ليس للمعتق الرجوع فيه بخلاف التدبير فان

قلنا بالبطلان فى العتق المنجز فبطلان التدبير اولى ويحتمل

فى ثلثه الان كالاتلاف اى كاتلاف المريض وانه اذا اتلف بعض ماله

لم يحسب عليه من الثلث ايضاح

فنى الورثة فقد انحط عليهم منه ما قيمته وهو عشرة وثلث ولو

لم نجعل ما خلفه على خمسة عشر لم ينفذ اجازته لان تركته على ذلك

التقدير يكون ثلثين وهو نصف العبد وما خلفه فيجب ان

يحفظ على الورثة ثلثا ذلك وهو لا يحصل هنا لان

باجازته يفوت عشرة وينفذ فى جزء فينقص

ما مع الورثة عن عشرين وثلثين فلا

يصح الاجازة ايضاح

قوله فى الكتابة الخ اقول

مشتقة من الكتب

وهو الجمع

لانضمام بعض النجوم الى بعض ومنه كتبت القربة اذا ضممت فاها

مشروطة كانت جايزة من جهة العبد لان له تعجيز نفسه ولمن يعتمد اذ يجب عليه السعي ويجبر عليه ولو اتفقا على التقايل صح ولو ابراه من مال الكتابة برئ وانعتق بالابراء ولا يثبت فيها خيار المجلس وليست واجبة بل مستحبة مع الامانة والاكتساب وتتأكد مع سؤال المملوك ولو فقد الاولان او احدهما صارت مباحة ولا تصح من دون الاجل على راي فلابد من ايجاب وقبول وعوض وهي اما مطلقة او مشروطة فالمطلقة ان يقتصر على العقد مثل كاتبتك على ان تؤدي الي كذا في شهر كذا فيقول قبلت فيقتصر على العقد والاجل والعوض والنية والمشروطة التي يضيف الى ذلك قوله فان عجزت فانت رد في الرق وكل ما يشترطه المولى على المكاتب في العقد لازم اذا لم يخالف المشروع

الفصل الثاني

في الاركان وهي اربعة **الاول** العقد وهو ان يقول كاتبتك على الف مثلا في نجم فصاعدا فيقول قبلت وهل يفتقر مع ذلك الى قوله فان اديت فانت حر فيه نظر ولا بد من نية ذلك ان لم يضمه لفظا فاذا ادى انعتق وان لم يتلفظ بالضميمة على راي واذا عجز المشروط كان للمولى رده في الرق وحد العجز ان يؤخر نجما الى نجم او يعلم من حاله العجز عن فك نفسه وقيل ان يؤخر نجما عن محله واذا اعاده الرق كان له ما اخذ منه ويستحب للمولى الصبر عليه

الركن الثاني العوض وشروطه اربعة الاول ان يكون دينا فلا يصح على عين لانها ليست ملكا له اذ العبد لا يملك شيئا وان ملكه مولاه الثاني ان يكون منجما على راي والاقرب عندي جواز الحلول ولو شرطناه لم توجب ازيد من نجم واحد ولا حد في الكثرة واذا شرطناه وجب ان يكون معلوما فلو ابهم الاجل كقدوم الحاج وادراك الغلات لم يصح ولو قال كاتبتك على ان تؤدي الي كذا في شهر كذا او ان يكون الشهر ظرفا للاداء لم يصح على اشكال الا ان يعين وقته واذا تعددت النجوم جاز تساويها واختلافها وكذا يجوز اختلاف المقادير فيها مختلفة ومتساوية وفي اشتراط اتصال الاجل بالعقد اشكال والاقرب المنع ولو كاتبه على اداء دينار بعد خمسة شهور بعد هذا الشهر صح على الاقوى ولو كاتبه ثم حبسه فعليه اجرة مدة حبسه وقيل يجب تاجيل مثلها ولو اعتقه على ان يخدمه شهرا عتق في الحال وعليه الوفا فان تعذر فالاقرب قيمة المنفعة لا قيمة الرقبة ولو دفعه قبل النجم لم يجب على السيد قبضه واذا دفعه بعد الحلول وجب عليه القبول او الابراء فان امتنع من احدهما قبضه الحاكم فان تلف فمن السيد الثالث ان يكون معلوم الوصف والقدر فلو كان احدهما مجهولا لم يصح ويجب ان يذكر في الوصف كل ما يثبت الجهالة بتركه فان كان من الاثمان وصفه كما يصفه في النسيئة وان كان من العروض وصفه بوصف السلم ولا يتعين قدره قلة وكثرة فيكره مجاوزة قيمته ويجوز ان يكون عينا ومنفعة وهما ما يكون المنفعة

بخلاف زمان التحصيل وهذا حسن عبارة قوله والعوض والنية ليس المراد بها نية القربة بل ينوي المالك بانه لو ادى عال الكتابة العتق وكذا المملوك للكاتب قوله فيه نظر جزم فخر المحققين بعدم الافتقار ثم القصد وهو المنقول من الشهيد لانه من اقالفظ بالحرية والنية معا وهو اولى قال ابن الجنيد لا يفتقر لان لفظ الكتابة صريح في معناها وهو العتق عند الاداء فيلحق العتق ثم مطلق ما دل على العتق صريحا يكون تكرارا غير محتاج اليه واحتج الشيخ بان الكتابة لا يعرفها الا العلماء

قوله الثاني ان يكون منجما على راي اقول هذا اختاره هنا جواز كون مال الكتابة حالا العموم قوله ثم مكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا ولنا بادة شرط خلاف قيل لا نمنع فلا يتم لنسخ القرآن بخبر الواحد وهو اختيار ابن ادريس قال الشيخ في الكتابة لا ينعقد الا باجل ومتى كانت بغير اجل كانت باطلة وتبعه ابن حمزة احتج الشيخ بان ما في يد العبد لمولاه ولا يصح المعاملة عليه ولقايضه حصوله بالكسب فلا بد من ضرب الاجل تحفظا من تطرق الجهالة

على ان خمسة شهر الاصح حتى يكون المدة متصلة بالعقد فيقول بعد وفق هذا القول هذا تفريع على اشتراط اتصال الاجل بالعقد فمن لم يثبت الاشتراط من الصحة والبطلان من فساد ايضاح قوله وقيل يجب تاجيل مثلها اما التحيح في مدة الاول لعقوبة مجهول لان اذا حبس المكاتب ضمن منافعه والمنافع انما يضمن بالقيمة ووجه الثاني انه يجب له التمكين المدة ولا قيمة له فيضمن بمثله وهو حسن ايضاح قوله فالاقرب قيمة المنفعة اقول وجه القرب ان الذي ثبت في ذمة المعتق منفعة شهر لا فاتلفت عليه قيمتها ولانه لازمه

فيها قيمة الرقبة لان العتق بعوض مقصود في حكم البيع الفسخ يفسخ فيه العوض فكل مقصود حكم يعود قيمة العوض لصاحب العوض اخذ قيمة العوض اما الاول فظاهر واما الثاني فلان كل التصرفات الاختيارية مقصورة على ما وقع عليه التراضي وانما وقع على العوض المعين ايضاح

بايرتفع الجهالة ويتقدر اما بالعمل كخياطة هذا الثوب او بالمدة كالخدمة او السكنى سنة ولو جمع بين الكتابة وغيرها من المعاوضات كالبيع والاجارة او النكاح صح وان اتحد العوض ويقسط العوض عليهما ولو كاتب الوكيلين بعوض واحد صح وبسط على حصصهما ولو اختلف عوضاهما صح اختلفت حصتهما او اتفقت وليس له الدفع الى احدهما دون الاخر فان فعل شاركه الاخر الا ان ياذن احدهما لصاحبه ولو كاتب عبدين لم يعقد صح وبسط العوض على القيمتين يوم العقد وايهما ادى عتق من غير ارتقاب صاحبه وايهما عجز رق خاصة ولو شرط كفالة كل منهما لصاحبه جاز ولو شرط الضمان تحول ما على كل منهما على صاحبه وانعتقا

الرابع ان يكون مما يصح تملكه للمولى فلا تصح على ما لا يصح تملكه كالخمر والخنزير ولو كاتب الذمي مثله عليه صح فان تقابضا قبل الاسلام عتق وبرئ ولو تقابضا البعض برئ منه خاصة فان اسلما او واحد منهما قبل التقابض او بعد تقابض البعض لم تبطل الكتابة وكان على العبد القيمة عند مستحليه

فروع

الاول لو ادعى المالك تحريم العوض وغصبه وامتنع من قبضه فان اقام بينة لم يلزم قبوله وان لم يكن بينة حلف العبد والزم المولى القبض او الابراء فان قبض امر بالتسليم الى من عزاه اليه ان كان قد عينه اولا والا ترك في يده وفي انتزاعه نظر فان امتنع من القبض قبضه الحاكم وحكم بعتق العبد الثاني لو شرط عوضا معينا لم يلزمه قبول غيره الا الاجود الثالث لو قبض احد السيدين كمال حقه باذن الاخر عتق نصيب القابض ولا يقوم عليه نصيب الاذن ولا يسري العتق وله نصف الولاء ويأخذ الاذن مما في يده بقدر ما دفع الى الاخر والباقي بين العبد وسيده الثاني ان بطلت كتابة الثاني بموت او عجز وقيل بين العبد وسيده القابض لان نصفه عتق بالكتابة وكذا على القول بالسراية فحصة ما عتق بالكتابة للعبد وحصة ما عتق بالسراية للمولى ويحتمل ان يكون الجميع للعبد لانقطاع تصرف المولى عنه فكان له كما لو عتق بالاداء الرابع لو ظهر استحقاق المدفوع بطل العتق وقيل لم ان دفعت الان والا فسخت الكتابة ولو مات بعد الاداء مات عبدا ولو ظهر معيبا تخير بين الارش والرد فيبطل العتق على اشكال ولو تجدد في العوض عيب عند السيد لم يمنع من الرد بالعيب الاول مع ارش الحادث وقال الشيخ يمنع ولو تلفت العين عند السيد استقر الارش ولو قال له السيد عقيب دفع المستحق انت حر لم يعتق بذلك ان ادعى المكاتب قصد انشاء العتق فقدم قول السيد الخامس لو اقام العبد شاهدا واحدا على الاداء حلف معه وان منعنا من الشاهد واليمين في العتق ولو حلف السيد فسخت الكتابة مع التاخير فان ادعى العبد غيبة الشهود انظر الى ان يحضرهما فان لم يحضر حلف السيد فان حضر بعده الشاهدان ثبتت الحرية السادس لو ابراه السيد من مال الكتابة برئ وعتق ولو ابراه من البعض برئ منه وكان على الكتابة

لان المقبوض موعوض عن الملتزم في الذمة وليس ركنا في العقد

115

117

في الباقي ولو اقر بالقبض عتق وان كان مريضا فان كان غير متهم فكذلك والا نفذ من الثلث الثاسع يجوز

بيع مال الكتابة والوصية به فان كان البيع فاسدا نادى العبد المال الى المشتري احتمل العتق لانه تضمن الاذن

في القبض فاشبه قبض الوكيل ويرجع السيد على المشتري ان كان من غير جنس الثمن والا تقاصا بقدر الاقل

ويرجع ذو الفضل وعدمه لانه لم يقبض بالنيابة ولم يستنبه وانما قبض لنفسه فكان القبض فاسدا

كالبيع بخلاف الوكيل فانه استنابه ولو صرح بالاذن فلم يستنب له في القبض وانما اذنه بحكم المعاوضة

فلا فرق بين التصريح وعدمه فيبقى مال الكتابة بحاله في ذمة العبد ويرجع على المشتري بما اداه اليه

ويرجع المشتري على البائع فان سلمه للمشتري الى البائع لم يصح لانه قبضه بغير اذن المكاتب فاشبه ما لو اخذ

من ماله بغير اذنه على اشكال ينشأ من تعيين العبد اياه لمال الكتابة بالدفع ولا يحكم بعجزه مع الدفع الفاسد

فان افلس المشتري لم يحكم بعجزه على اشكال الثامن لو ادعى دفع مال الكتابة الى سيديه فصدقه احدهما

عتق نصيبه وتقبل شهادته على صاحبه ان اعترف المنكر بالاذن في الاقباض بالنسبة الى براءة العبد

وشبهه والا فلا فيحلف المنكر ويطالب الشريك بنصف ما اعترف بقبضه وهو ربع مال الكتابة فان

رجع على العبد بكمال نصيبه استقر قبض المصدق لنفسه وان رجع على الشريك بنصف حقه يرجع على

العبد بالنصف الاخر ولا يرجع العبد على المصدق ولا بالعكس فان عجز العبد عن اداء الربع كان له استرقاق

نصيبه في المشروط ويرجع على الشريك بنصف ما قبضه ولا سراية هنا على قول العامة بسراية المكاتب

لان المصدق والعبد يعتقدان حرية الجميع وغصبية المنكر والمنكر يدعي رقية الجميع اما نصفه

فظاهر لعدم قبضه واما نصف شريكه فلانه ان قبض شيئا فنصفه لي وقد قبضه بغير اذني فلا يعتق

نصيبه بهذا القبض فالسراية ممتنعة على القولين لانها انما تثبت فيمن عتق بعضه وبقي بعضه رقا

والجميع متفقون على خلاف ذلك التاسع لو ادعى العبد دفع الجميع الى احدهما ليقبض حقه ويدفع

الباقي الى شريكه فانكر حلف وبرئ ولو قال دفعت الى حقي والى شريكي حقه حلف الشريك ولا نزاع

بين العبد والشريك وللشريك مطالبة العبد بجميع حقه بغير يمين وبنصفه ومطالبة المدعى

بالباقي بعد اليمين انه لم يقبض من المكاتب شيئا ولا يرجع على العبد فان عجز العبد فللشريك استرقاق

نصفه فقيل ويقوم على القابض نصيب الشريك لاعتراف العبد بالرقية بخلاف الاولى ويحتمل

عدمه لاعتراف القابض بحرية الجميع والشريك برقية الجميع فان صدقه القابض وادعى انه دفع

الى شريكه النصف حلف الشريك ورجع على من شاء فان رجع على المصدق بجميع حقه عتق المكاتب

ولا يرجع عليه بشيء وان رجع على العبد رجع العبد على القابض سواء صدقه في دفعها الى المنكر او كذبه

قوله يجوز بيع مال الكتابة آه اختلف الفقهاء في بيع مال الكتابة حال كونه في ذمة المكاتب فقال المصنف بصحته ومنع الشيخ في ط من صحة البيع معللا بنهي النبي صلعم عن بيع ما لم يقبض وتبعه ابن الجنيد وعلله بانه نظير بيع حبل الحبلة قلنا مال ثابت في ذمة المكاتب للسيد فيصح بيعه قالوا غير مستقر لانه معرض للسقوط بعجز المكاتب او موته وكذا كلما هو غير مستقر لا يصح بيعه والمقدمتان ممنوعتان و... الوصية فيصح اتفاقا ...

... العبد شبهه اي شبه براءة العبد من الاحكام المترتبة على الشهادة التي لا يجر نفعا لكونه موسرا بهذا القدر بالنسبة الى من يدعى عليه حقا ما آليا الاهو وقوله وشبهه كما لو كان له عليه دين وادعى الاعسار وشهد عليه بالقبض لم يقبل لانه يجر نفعا ولو كان الدين للاجنبي ولعله معنى قوله الاهو والثبوت الحرية وعدم الاستحقاق بسبب المكاتبة ...

قوله بخلاف الاولى آه هذا اشارة الى الفرق بين هذه المسئلة و بين المسئلة الاولى المذكورة فانه اذا حلف الاخر على عدم القبض عجز العبد عن اداء حصة الحالف واسترق فاته نصيبه هنا لا يقوم على المعترف بقبض حقه من مال الكتابة مع وجود العتق وهو عتق بعضه بالكتابة ورق بعضه وعدم العتق ووجه الفرق بينهما ان في هذه المسئلة الاولى وهي الثامنة ادعى دفع مال الكتابة الى سيديه الكل متفقون على عدم التقويم فان العبد يدعي حرية جميعه بدفع كل المال اليهما والمصدق لم يصدقه على ذلك فعلى قولهما لا تقويم والشريك الاخر انكر القبض بقبضه لمشاركته للمنكر فيه فلم يحصل قبض كمال نفسه ولما في هذه المسئلة فاتفق الكل على حرية نصيب القابض والعبد معترف برقية نصيب شريكه الى حين ولم يثبت فالكل متفقون على سبب التقويم بخلاف المسئلة الاولى ثم متفقون على انتفاء التقويم ايضا

قال عز

كتاب الفراق

فان عجز العبد كان له اخذها من القابض ثم يسلمها فان تعذر كان له تعجيزه واسترقاق نصيبه ومشاركة القابض في النصف الذي قبضه عوضا عن نصيبه قيل ويقوم على الشريك القابض مع يساره الآن صدق العبد في الدفع فلا يقوم لاعترافه بانه حر وان هذا ظالم بالاسترقاق العاشر لو اختلفا في القدر فالقول قول السيد مع اليمين ويحتمل تقديم قول العبد ولو اختلفا في الاداء قدم قول السيد مع اليمين ولو اختلفا في المدة او في النجوم فكذلك الحادي عشر لو قبض من احد مكاتبيه واشتبه صبر لرجاء التذكر على الاقوى فان مات استعملت القرعة فان ادعى كل منهما علمه حلف على نفي العلم ولو ماتا حلف الورثة على نفي العلم ايضا ولو اقام احد العبدين بينة بالاداء قبلت سواء كان قبل القرعة او بعدها ويظهر فساد القرعة لان البينة اقوى ويحتمل عتقهما معا الثاني عشر يجوز ان يؤجل المكاتب بعض العوض قبل اجله ليسقط للولي الباقي ولا يجوز الزيادة عليه للتاخير ويجوز ان يصالحه على ما في ذمته باقل او اكثر لا مؤجل لانه يصير بيع دين بمثله على راي

الركن الثالث

السيد وشرطه البلوغ والعقل والاختيار والقصد وجواز التصرف فلو كاتب الطفل او المجنون او المكره او السكران او الغافل او الساهي او المحجور عليه لسفه او فلس لم يقع وكذا المميز وان اذن له الولي والاقرب عدم اشتراط الاسلام فلو كاتب الذمي عبده صح ولو كان العبد مسلما ففي صحة كتابته نظر اقربه المنع بل يجبر على بيعه من مسلم اما لو اسلم بعد الكتابة فالاقرب اللزوم لكن لو عجز فعجزه واسترقه بيع عليه ويحتمل عدم التعجيز ولو اشترى مسلما فكاتبه لم يصح الشراء ولا الكتابة ولو اسلم وكاتبه بعد اسلامه لم يصح ولو كاتب الحربي مثله صح ولو جاءانا الينا وقد قهر احدهما صاحبه بطلت الكتابة فان العبد ان كان هو القاهر ملك سيده وان كان السيد فقد قهره على ابطال الكتابة ورده رقيقا وكذا لو قهر السيد بعد عتقه وان دخلا من غير قهر فقهر احدهما الآخر في دار الاسلام لم تبطل الكتابة لانها دار حظر لا يؤثر فيها القهر الا بالحق ولو دخلا مستامنين لم يمنعا من الرجوع ولو ابى العبد لم يجبر على الرجوع مع مولاه فان اقام السيد للاستيفاء عقد امانا لنفسه وله ان يوكل فيه ويعتق مع الاداء ثم يعقد امانا ان اقام والا رجع ولو عجز استرقه ويرد الى السيد ولو ارتد المولى لم يصح كتابته ان كان عن فطرة لزوال ملكه عنه وان كان عن غيرها فكذلك ان كان العبد مسلما لوجوب بيعه عليه ويحتمل وقوعها موقوفا فان اسلم تبينا الصحة وان قتل او مات بطلت فان ادى حال الردة لم يحكم بعتقه بل يكون موقوفا فان اسلم ظهر صحة الدفع واعتق ولو ارتد بعد الكتابة ادى العبد الى الحاكم لا اليه ويعتق بالاداء فان دفع اليه كان موقوفا او باطلا على التردد وفي اشتراط الحاكم في الحجر وفي تعيينه بالدفع الى المرتد

الذي هو الزيادة لزيادة الاجل دعوضه اذا صالحه على المؤجل باقل على ان يبرئه من الباقي وهذه ليست للسئلة

وقال الشهيد

يجوز ان يصالحه

قبل الاجل على اقل او اكثر من

من غير الجنس وان كان الشيخ منعه

لانه ربا وهو المنقول وكذا لو حل الاجل فصالحه

على غير نقد ومن جنسه مؤجلا لا يجوز ايضا لوجود

الربا الحكمي ولو كان مؤجلا وصالحه عليه بمؤجل قيل

لا يجوز لانه بيع دين بدين وقيل يجوز وهو الاولى لانه غير

لانه وبيع المكاتب لا يزول ومن حيث ان ابقاء الكتابة مستلزم لبقاء

الملك وهو منفي لقوله تعالى ولن يجعل الله الآية ايضاح

قوله لوجوب بيعه عليه اه اذا كان العبد مسلما فان

قلنا ببيعه الاكتفاء بها في الذمي فهنا اولى بلا

مبيح لوجوب بيعه عليه وان قلنا بالا كتفا

بها في الذمي يحتمل هيهنا ايضا

لانه مجوم بالاسلام وكونه

غير اصلي وينظر

اسلامه

وكفرهم اضعف ويحتمل عدمه لانه لا يقر على دينه والذمي يقر

والمرتد قبل يخرج املاكه والذمي لا يخرج املاكه اجماعا هذا اذا

لم نحكم ببطلان الكتابة حال وقوعها بل اما بصحتها او بكونها

موقوفة او على اعاة فاذا دفع المال الى وليه بالجهالة او الى من يقبض

اموال المرتد واليه اشار المصنف بقوله فان ادى حال الردة فان قلنا بصحة

الكتابة صح الدفع وان قلنا ببطلانها بطل الدفع لا بمعنى ان لا يكون

ملكا للسيد او ورثته بل بمعنى عدم تاثيره في العتق واليه اشار

اشكال ولو اسلم حسب عليه ما اخذه في الردة ويجوز لولي الطفل والمجنون الكتابة مع الغبطة على راي ويصح كتابة المريض من الثلث لانه معاملة على ماله فان خرج من الثلث عتق اجمع عند الاداء وان لم يكن غيره صحت في ثلثه وكان الباقي رقا على راي

الركن الرابع

العبد وله شرطان التكليف والاسلام فلو كاتب الصبي او المجنون لم ينعقد اذ ليس لهما اهلية القبول ولو كاتب المسلم كافرا فالاقرب البطلان ولو كاتبه مثله لم يصح على اشكال ويجوز ان يكاتب بعض عبده على راي وحصته من المشترك ومن المعتق بعضه ولو كاتب حصته بغير اذن شريكه صح وان كره الشريك ولا ينصرف الكتابة الى باقي حصته ولا الى حصة شريكه نعم قيل اذا ادى جميع مال الكتابة عتق كله وقوم حصة شريكه عليه ان كان موسرا ولو كان لم يسر العتق الى باقيه واذا ادى المشترك شيئا الى مكاتبه وجب ان يؤدي مثله الى شريكه سواء اذن الشريك في كتابته اولا ولو ادى الكتابة من جميع كسبه لم يعتق ولو ادى بجزئه المكاتب مثل ان هاياه فكسب في نوبته او اعطي من سهم الرقاب لم يكن للآخر فيه شيء ولو ورث بجزئه الحر ميراثا وبجزئه المكاتب اخذ من سهم الرقاب كان له الدفع الى مكاتبه ولا شيء للآخر لانه لم ياخذ بسبب الرقية شيئا ولو كاتبه السيدان جاز تساويا في العوض واختلفا وسواء تساويا في الملك او اختلفا وسواء اتحد العبد او تعدد وليس له ان يؤدي الى احدهما اكثر مما للآخر ولا قبله

الفصل الثالث في الاحكام وفيه مطالب

الاول

ما يحصل به العتق وهو يحصل في الصحيحة باداء جميع المال ان كان المكاتب مشروطا وبالابراء وبالاعتياض وبالضمان عنه ولا يحصل بجزء من النجوم جزء من الحرية حتى يؤدي الجميع اما المطلق فكلما ادى شيئا اعتق بازائه ولو بقي على المشروط اقل ما يمكن لم ينعتق فان عجز كان لمولاه استرقاقه والمقبوض له والمشروط قبل الاداء رق فطرته على مولاه ولو كاتبا عبدا لم ينعتق حصة احدهما الا باداء الجميع اليهما او باذن الآخر في الاداء ولو خلف ابنين فادى نصيب احدهما عتق ولا ينعتق المكاتب بملك مال الكتابة بل باداءه وان كان قبل الاجل ان رضي المالك ينعتق حينئذ ولو جن السيد وقبض النجوم لم يعتق حتى يسلم الى الولي ولو تلف في يد السيد فلا ضمان اما لو اتلف السيد عليه مالا فانه يقاص ولو جن العبد وقبض منه السيد عتق ولو ادعى الكتابة فصدقه احد الوارثين وكذبه الآخر قبلت شهادة المصدق عليه ان كان عدلا والا احلف المنكر وصار نصفه مكاتبا والآخر رقا فان اعتقه المصدق سرى الى الباقي وان ابراه لم يسر وكذا ان ادى النجوم واذا عجز كان له رده في الرق ثم المنكر ان كان قد اخذ نصف كسبه فالثاني بين المستند

119 قوله ولو كاتب المسلم كافرا فالاقرب البطلان اقول قال السيد لا يصح لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا وقوله تعالى وآتوهم من مال الله الذي آتاكم وهو حرام على الكافر وجوز الشيخ والمصنف قولان ففي بعد وقد تبع السيد وفي المخ تبع الشيخ ومنشا الخلاف تفسير الخير في الآية هل المراد به الديانة والامانة خاصة او المال والكسب والامانة قال السيد بالاول والشيخ بالثاني للاجماع على انه يتناوله الاسم وبه قال ابن الجنيد قال في المخ والمعتمدان يقول

قوله ويجوز ان يكاتب بعض عبده على راي وحصته من المشترك ادعى الشيخ بانه روى عبد الله بن عطية عن ابي بصير قال سئلت ابا جعفر عليه السلام عن رجل اعتق نصف جاريته ثم انه كاتبها على النصف الآخر بعد ذلك فقال فليشترط عليها انها ان عجزت عن نجومها ترد في الرق في نصف رقبتها فان شاء كان لها من خدمتها يوم ولها يوم وان لم يكاتبها قد نعتق بدا على شرعيته انها بل يظهر منه لزومها والنص اسبقها اولا وبمؤيد صحيحة عبد الله بن سنان

فان ادعى المنكر ان ما في يده متقدم على الكتابة او في حياة المورث قدم قول الاخر مع يمينه ولو ظهر عيب في العوض فله رده وابطال العتق واخذ الارش فيبقى على العتق ولو تعيب عنده كان له دفعه بالارش وقيل لا ولو رضى المالك بالعيب انعتق وهل يعتق من حين الرضا او القبض اشكال ولو اطلع على العيب بعد التلف كان له رد العتق الى ان يسلم الارش فان عجز كان له الاسترقاق كالعجز عن بعض النجوم

المطلب الثاني في احكام الاداء

ويجب القبول مع دفع النجم عند حلوله ولو كان غائبا قبضه الحاكم ولو قال هو حرام لم يقبل ويحتمل ان ينتزعه الحاكم فيحفظه في بيت المال الى ان يعين مالكه وان يبقيه في الاقرب قبول تكذيب نفسه اما لو عين لم يقبل تكذيبه الا ان يكذبه المقر له ولو قبضه من مال الصدقة وجب قبوله فان عجز فاسترق فالاقرب عدم زوال ملكه عنه ولا يجب الانظار مع الحلول الا بقدر ما يخرج المال من حرزه ولو كان غائبا فالاقرب ان له الفسخ وكذا لو كان له عروض لا تباع الا بعد مهلة ولو غاب بعد الحلول بغير اذن السيد فله الفسخ من غير حاجة الى الحاكم وان كان باذنه فليس له الا ان يخبره بالندم على الانظار فيقصر في الاياب ولو منع مع القدرة فهل للمولى الفسخ او للحاكم او لا فيه نظر الاقرب ذلك وان منعناه كان له الفسخ وكذا في الزامه بالسعي ولو جن العبد لم ينفسخ الكتابة وكذا المولى وكذا لو جنا معا نعم للمولى الفسخ اذا لم يكن للمجنون مال فان كان له مال فللحاكم الاداء عنه ليعتق مع المصلحة وللسيد الاستقلال باخذ النجوم ولو مات المشروط بطلت الكتابة وان خلف وفاء لتعذر العتق ولو استعمله شهرا وعزم الاجرة لم يلزمه الانظار بعد الاجل شهرا وتركه المشروط لمولاه وان بقي عليه درهم واولاده رق للمولى اما المطلق فيتحرر منه بقدر ما ادى ويكون الباقي رقا ولو مات فياخذ المولى من تركته بقدره ولورثته بقدر الحرية ويؤدي الوارث التابع له في الكتابة من نصيب الحرية ما بقي من مال الكتابة وان لم يكن له مال سعى الاولاد فيما بقي على ابيهم بالسوية وان اختلفوا في الاستحقاق والقيمة ولو تعذر الاستيفاء من بعضهم لغيبة او غيرها اخذ من نصيب الباقي ما تخلف على الاب وعتق الجميع ولو لم يكن تركه سعى في الجميع ليس للمؤدي مطالبة الغائب بنصيبه ومع الاداء ينعتقون والاقرب ان للمولى اجبارهم على الاداء وفي رواية يؤدي الاولاد المتخلف من الاصل ولهم الباقي وان لم يؤد شيئا كان اولاده ارقاء والمال للمولى ولو كان الوارث حرا وقد عتق نصف المكاتب ورث بقدره والباقي للمولى ولا اداء ولو خلفهما فللمولى النصف والباقي بينهما على ما ياتي فيؤدي المكاتب من نصيبه ما بقي على ابيه وينعتق ويرث هذا المطلق ويورث وتصح الوصية له كل ذلك بقدر ما فيه من الحرية

دون

دون الرقبة ويحتمل التقسيط وما فيه من الحرية وحق العبد بالباقي وحق المولى لو زنا بها بقيمته
الحرية دون رقيته [illegible] على سيده اعانة المكاتب من الزكوة ان وجبت عليه والا استحب
ولا يتقدر قلة ولا كثرة ويتضيق اذا بقي عليه اقل ما يسمى مالا ولو اخل حتى انعتق بالاداء فيلزمه
القضاء ويجوز المقاصة قيل ويجب على المكاتب قبول الايتاء ان دفع المالك من عين مال الكتابة
او من جنسه ولو كان لمولاه دين معاملة مع النجوم فله ان ياخذ ما في يده بالدين ويعجزه اذا
لم يملك الا ما يفي باحدهما ولو اراد تعجيزه قبل اخلاء يده عن المال باخذه بالدين فيه اشكال اما
المطلق فليس له ان ياخذ منه الا ما يختاره المكاتب من الجهتين ولو كان عليه دين معاملة لاجنبي
وارش جناية احتمل التوزيع والباقي للمولى وتقديم الدين لان للارش متعلقا هو الرقبة ثم الارش
يقدم على النجوم هذا مع الحجر عليه وقبله تقدم من شاء ولو عجز نفسه وعليه ارش ودين معاملة
سقطت النجوم ووزع على ما في يده على الحقين ويحتمل تقديم الدين لتعلق الارش بالرقبة
والعكس لان صاحب الدين رضي بذمته ومستحق الارش تعجيزه حتى يبيع رقبته ولو اراد السيد
فداه لتبقى الكتابة جاز وليس لصاحب دين المعاملة تعجيزه اذ لا يتعلق حقه بالرقبة ولو كان للسيد
دين معاملة ضارب الغرماء به لا بالنجوم ولو كان مطلقا ضارب بالنجم ايضا ولو مات المشروط وكان
ما في يده للديان خاصة فان فضل شيء فللمولى ولو كان عليه ارش جناية وديون ولم يف ما تركه
بالجميع قال الشيخ يبدء بالدين لتعلق الارش بالرقبة ولو كان للمكاتب على سيده مال من جنس النجوم
وكانا حالين تقاصا ولو فضل لاحدهما شيء رجع صاحب الفضل به على الاخر ولو اختلفا جنسا او وصفا
لم يجز التقاص الا برضاهما ومعه يجوز سواء تقابضا او قبض احدهما ثم دفعه الى الاخر عوضا عما في ذمته
او لم يتقابضا ولا احدهما وسواء كان المال اثمانا او عروضا او بالتفريق وهذا حكم عام في كل غريمين ولو
عجز المكاتب المطلق وجب على الامام فكه من سهم الرقاب

المطلب الثالث في

التصرفات وهي اما من السيد او العبد اما السيد فينقطع تصرفه في المكاتب بعقد الكتابة سواء كان
مشروطا او مطلقا الا مع عجز المشروط واسترقاقه وليس له بيع رقبة المكاتب ان كان مشروطا وقيل
ان عجز وله بيع النجوم ان قلنا بوجوب المال والا فلا لانه دين غير لازم فان قبض المشتري عتق
المكاتب اما عندنا فظاهر واما على الفساد فلانه كالوكيل وليس له التصرف في ماله الا بما يتعلق بالا
وله معاملته بالبيع والشراء واخذ الشفعة منه وكذا ياخذ العبد منه وليس له منع العبد من
[illegible] والامن كتابته بيستفيد به مالا ولو شرط في العقد ترك السفر احتمل البطلان لانه كشرط ترك التكسب

المكاتبين بكذا قبل ذلك جاز اعانتهم منه لو فكه الامام او اخذ
من الزكوة لم يسقط عن السيد الوجوب ولا استحبابا
الثانية في تتمته
قضاء اشارة الى ان
وقت الايتاء من حين الكتابة
واشارة [illegible] اعانة المكاتب فاذا
[illegible] تضيق الوقت [illegible] قوله ويتضيق
اذا بقي عليه اقل ما يسمى الا الثالثة انها عبادة
من العبادات الموقتة بوقت محدود التي لها قضاء
الرابعة انه اشار الى ابطال قول بعض اصحابنا ان وقت الوجوب
بعد العتق بالافصل الخامسة اشار الى ابطال قول من قال بعض

قوله ويحتمل تقديم الدين اه وجه الاول
تساوي الحقين في وجوب الاداء [illegible]
الثاني ان الارش متعلق بالرقبة تعلق
الاستيفاء فيكون كالرهن والحجر لا يزاحم المرتهن
فيما عدا الرهن والاول اختيار الشهيد ان كان مطلقا
وان كان مشروطا فقدم الدين واختار فخر تقديم الدين
مطلقا [illegible] قوله ولو كان عليه ارش جناية [illegible] قوله اذا مات
المكاتب المشروط وعليه دين وارش جناية قدم الدين لان العبد
يتعلق ارش جنايته [illegible] وقد بطلت الكتابة فزال سبب تعلقها
بماله [illegible] زال السبب وهو الاقوى عندي [illegible]
قوله ولو كان حالين تقاصا [illegible] جائزا اذا كان المالان
متساويين جنسا ووصفا وحلولا فان التقاص
[illegible] منهما من الاخر [illegible]
[illegible] قال الشهيد
وغيره وسواء كانا نقدين
او عرضين متماثلين
ولو اختلفا

والصحة للفائدة فان سافر ولم يمكنه الرد كان له الفسخ وليس له وطي المكاتبة بالملك ولا بالعقد
ولو شرط الوطي في العقد فالاقوى بطلانه ولا وطي ابنتها ولا وطي امة المكاتب فان وطي المكاتبة او امة
المكاتب للشبهة فعليه المهر ولا يتكرر بتكرر الا مع الاداء ولا حد ولا تعزير والولد حر وتصير
ام ولد ولا تبطل كتابتها ولو وطي مع علمها بالتحريم عزرا وهل يثبت المهر مع المطاوعة اشكال ويثبت مع
الاكراه واذا صارت ام ولد عتقت بموته من نصيب ولدها او بقوة مكاتبة وسقط عنها ما بقي من
كتابتها وما في يدها لها ولو اعتقها مولاها عتقت وسقطت كتابتها وما في يدها لها ولو كانت بين اثنين فوطئها
احدهما حد بنصيب الاخر وعليه المهر فان عجزت فللاخر الرجوع على الواطي بنصف المهر ان لم يكن
دفعه فان حملت قومت بعد عجزها وقيل في الحال وعليه نصف قيمتها موسرا كان او معسرا اذا
ونصف مهرها فتبطل الكتابة في حصة الشريك وتصير جميعها ام ولد، وقيل نصفها مكاتبا للواطي فان ادت
نصيبه اليه عتقت وسرى الى الباقي لانه ملكه على قول الشيخ وان عجزت ففسخ الكتابة كانت ام ولده
فاذا مات عتقت من نصيبه والولد حر وعليه نصف قيمته يوم الولادة فان وطياها معا للشبهة
فعليهما مهران فان تساوت الحال تساويا وان وطي احدهما بكرا فعليه مهر بكر وعلى الاخر مهر ثيب واما
العبد فليس له ان يتصرف في ماله بما ينافي الاكتساب كالمحاباة والهبة وما فيه خطر كالقرض و
الرهن والقراض ولو اذن المولى في ذلك كله جاز له التصرف في وجوه الاكتساب كالبيع من المولى و
وكذا الشراء ويبيع بالحال لا بالموجل فان زاد الثمن عن ثمن المثل وقبض ثمن المثل واخر الزيادة جاز
وله ان يشتري بالدين وان يستسلف ولو اعتق باذن المولى صح ولو بادر احتمل الوقف على الاجازة
والبطلان وفي الكتابة اشكال من حيث انها معاوضة او عتق فان سوغناها فعجزا معا استرقهما المولى
وان عجز الثاني استرقه الاول وان عجز الاول واسترق عتق الثاني ولو استرق الاول قبل اداء الثاني
كان الاداء الى السيد وله ان ينفق مما في يده على نفسه وما يملكه بالمعروف ولو باع محاباة باذن سيده
صح وللمولى اخذه بالشفعة اذا كان شريكا ويصح اقرار المكاتب بالبيع والشراء والعين والدين لانه
يملكه فيملك الاقرار به وليس له ان يتزوج الا باذن مولاه فان فعل وقف على الاجازة او الاداء
وليس له التسري من دون اذنه ولا يطا مملوكة الا باذن مولاه فان سلف فالولد رق له ولا يعتق
عليه فان ادى عتق وعتق ولده وان عجز رقا معا وليس له ان يتزوج عبده من امته الا باذن مولاه
ولا يعير دابته ولا يهب هدية ولا يتجر وفي ثبوت الربا بينه وبين مولاه اشكال ولا يرفع يده عن
المبيع قبل قبض الثمن وليس للمكاتبة ان تتزوج الا باذنه فان بادرت وقفت على الاجازة وهل

قوله فالاقوى بطلانه اه وجه القوة انه يجرد عقد الكتابة شرطا في تحريم الوطي فيكون شرطا منافيا للعقد ويحتمل الصحة للاصالة ولعموم المؤمنون عند شروطهم فان يبيح المجموع من تحتها السيد ونقل بطلان العقد بحاله

قوله فان حملت قومت بعد عجزها وقيل في الحال اختلف الفقهاء في وقت التقويم فقال بعضهم يقوم حال الاحبال لان الاحبال سبب التقويم والمسبب لا يتاخر عن حال السبب وفيه نظر لانا نمنع كونه سببا تاما وقال الاخرون يقوم عند العجز لان السراية في الحال يستلزم فسخ الكتابة بلا عجز وموت وعتق

قوله وفي الكتابة اشكال ينشأ من انها معاوضة او عتق وجزم في تر بعدم الصحة الا باذن المولى وهو اختيار ولده في شرحه وقال الشهيد بجوازه مع الغبطة وقيل انه موقوف وهو المنقول عن المحقق في تر واختاره والمكاتب لا يمنع من عقود المعاوضات اي انها كالعتق المتبرع به فيكون ممنوعا منه ٢١ قوله فان فعل وقف على الاجازة اه اقول جزم في تر بانه مع عدم الاذن يكون باطلا وكذا في كتاب النكاح من هذا الكتاب والمنقول اختيار المصنف هنا بحارية

قوله وليس له التسري اه اقول التسري عبارة عن تخذ الامة للموطوئة واتخاذه امكان الزوجة بحارية وانما منع منها لجواز حمل الجارية وتلفها بالولادة فيتوقع ضرر الكاتب المولى ٢١

ان يشتري من ينعتق عليه الاقرب ذلك مع الاذن لا بدونه وله قبول الوصية له به والهبة اذا لم
يكن في القبول ضرر بان يكون مكتسبا واذا اشتراه او قبله في الوصية ملكه وليس له بيعه ولا هبته ولا اخراجه
عن ملكه ولا ينعتق عليه فان عجز ورد في الرق استرقهما المولى وان ادّى عتقا معا وكسبه للمكاتب لانه
ملكه لا من حيث القرابة ولو اعتقه بغير اذن مولاه لم يصح ولو اعتقه سيده عتق وكان الفرق
معتقا ايضا كالابراء ولو مات مكاتبا صار قريبه رقا لمولاه ولو كان ان يشتري امرأته والمكاتبة
زوجها وينفسخ النكاح ولو زوج ابنته من مكاتبه ثم مات وورثته او بعضه انفسخ النكاح ولو
اعتق باذن مولاه كان الولاء موقوفا فان مات رقيقا استقر للسيد وان اعتق يوما فله فان مات
العتيق في مدة التوقف احتمل ان يكون للسيد وللمكاتب موقوفا ولو اشترى من يعتق على مولاه
صح فان عجز واسترقهما المولى عتق عليه والا فلا

المطلب الرابع في احكام

الجناية اما جنايته فان كانت على مولاه عمدا فان كانت نفسا فللوارث القصاص ويصير كالميت
وان كانت طرفا فللمولى القصاص ولا تبطل الكتابة وان كانت خطاء تعلقت برقبته وله ان
يفك نفسه بالارش او بالاقل على الاقوى فان كان ما في يده يفي بالحقين انعتق بالاداء وان قصر
دفع الارش اولا فان عجز كان للمولى استرقاقه وان لم يكن مال فان فسخ المولى سقط الارش لانه
عبده ح ولا يثبت له مال عليه ويسقط مال الكتابة بالفسخ ولو اعتقه مولاه سقط مال الكتابة
دون الارش على اشكال ولو كان ما في يده يفي باحدهما فاختار السيد قبض مال الكتابة صح وعتق
ولزم الارش والاقل على الخلاف قطعا وان كانت على اجنبي عمدا فان عفي فالكتابة باقية وان
كانت نفسا واقتص الوارث فهو كما لو مات وان كانت خطاء فله فك نفسه قبل الكتابة سواء حل
النجم او لا بالاقل او الارش على الخلاف فان قصر ما في يده عن الفك باع الحاكم منه بما يفي من الفك
ويبقى المتخلف منه مكاتبا فان فسخ المولى صار عبدا مشتركا بينه وبين المشتري فان صبر فادى
عتق بالكتابة فان كان العبد موسرا قوم حصة الشريك عليه بمعنى الاستسعاء واخذ مما في يده
بقدر قيمة المشتري وعتق وان لم يكن في يده مال بقي حصة المشتري على الرقية ولو لم يكن في يده شيء
اصلا ولم يف بالجناية الا قيمته اجمع بيع كله وبطلت الكتابة الا ان يفديه السيد فيبقى الكتابة
بحالها ولو ادى الى السيد اولا فان كان الحاكم قد حجر عليه لسؤال ولي الجناية لم يصح الدفع والا صح وعتق
ويكون الارش في ذمته فيضمن ما كان عليه قبل العتق وهو اقل الامرين او الارش على الخلاف وان اعتقه
السيد كان عليه فداؤه بدلا لانه اتلف محل الاستحقاق كما لو قتله ولو عجز ففسخ السيد فداه

قوله لم يصح الدفع اه لان الجناية مقدمة على مال الكتابة لانه اذا عجز
كان له استرقاقه فلا يبقى عليه شيء بخلاف الجناية لانه
كالدين في الذمة ١٢ قوله والا صح اي وان لم يحجر عليه
صح الدفع لانه مالك التصرف في تقديم ما شاء ١٢

بدلا لانه

بذلك اودفعه ولو جنى على جماعة فلهم القصاص في العمد والارش في الخطاء فان كان ما في يده يفي بالجميع

فله الفك وان لم يكن معه مال تساووا في قيمته بالحصص ويستوي الاول والآخر في الاستيفاء وكذا لو

حصل بعضها بعد التعجيز ولو كان بعضها يوجب القصاص استوفى وبطل حق الآخرين ولو عفى على

مال شارك ولو ابرئه البعض استوفى الباقون ولو جنى عبد المكاتب خطاء فللمكاتب فكه بالاقل ولو اوجب

الفك بالارش وزاد هنا لم يكن له ذلك الا باذن مولاه فان ملك المكاتب اباه فقتل عبداً للمكاتب

لم يكن له الاقتصاص منه كما لا يقتص منه في قتل الولد ولو جنى على غيره فهل له فكه بالاقل يبنى على

شرائه ابتداء ولو جنى بعض عبيده على بعض فله القصاص ان اوجبته حسما للجرءة وليس له العفو على مال

وكذا ان كانت خطاء لم يثبت لها حكم اذ لا يجب للسيد على عبده مال ولو كانت الجناية عليه فان كانت

خطاء فهدر وان كانت عمدا فله القصاص الا ان يكون اباه ولو جنى المكاتب عليه لم يقتص منه لان

السيد لا يقتص منه لعبده وان كان ابا مع احتمال القصاص لان حكم الاب معه حكم الاحرار والاقصاص

لمملوك على مالكه في غيره اجماعا ولو جنى ابن المكاتب لا يفديه ان منعنا شرائه ولو جنى ابنه على

عبده لم يكن له بيعه ولو جنى على عبد مولاه فللمولى القصاص او الارش واما الجناية عليه فان كانت من حر

فلا قصاص وان كانت عمدا وثبت الارش وان كان الجاني المولى فالمكاتب لا للسيد ولو كانت

نفسا بطلت الكتابة وعلى الجاني قيمته لسيده ولو كان جرحا فادى وعتق ثم سرى وجبت الدية

لان الاعتبار في الضمان بحالة الاستقرار ويكون للورثة ولو كان الجاني عبدا او مكاتبا فله القصاص

في العمد وليس للمولى منعه منه وان عفى على مال ثبت له وان عفى مطلقا فالاقرب الجواز لان موجب

العمد القصاص وليس للسيد مطالبته باشتراط مال لانه تكسب وليس للسيد اجباره عليه اما لو

عليه عبد المولى فاراد الاقتصاص كان للمولى منعه على اشكال ولو كان خطاء لم يكن له منعه من

الارش ولو ابرء الجاني من الارش في الخطاء توقف على اذن المولى واذا قتل المكاتب فهو كما لو مات

هذا حكم المشروط واما المطلق فاذا ادى من مكاتبته شيئا تحرر منه بحسابه فان جنى على حر

او مكاتب مثله او من انعتق منه اكثر اقتص منه في العمد وان جنى على مملوك او من انعتق اقل منه

فلا قصاص بل عليه من ارش الجناية بقدر ما فيه من الحرية ويتعلق برقبته بقدر الرقية

ولو كانت خطاء تعلق بالعاقلة نصيب الحرية وبالرقبة نصيب الرقية وللمولى ان يفدى

نصيب الرقية بحصتها من الارش سواء كانت الجناية على عبد او حر ولو جنى عليه حر

فلا قصاص وعليه الارش ولو كان رقا واقل حرية او مساويا واقص منه في العمد

المطلب

124

قوله ولو جنى عبد المكاتب الخ اذا جنى عبد المكاتب

على اجنبي

وان كان عمدا فله

القصاص وان عفى المجني

على المال او كانت الجناية توجب

مالا اتعلق برقبته يباع فيه الا ان يفديه

المكاتب ثم يفديه هل بالارش بكماله او بالاقل

منه ومن قيمته فيه قولان تقدما فان قلنا بالاول

فان كان الارش قدر قيمته او اقل فللمكاتب الاستقلال به

وان كان اكثر لم يستقل لان الفك باكثر من القيمة تبرع من المولى

ليس للمكاتب شيء من التبرعات بغير اذن مولاه وفكه بالارش على الخلاف

العبارة الاخيرة على الكسب الحاصل عن مع عدم المطالبة البرلاعلى

مطلق الكسب هذا حسن عاسة قوله كان للمولى منعه على

اشكال ينشاء من عموم اية القصاص ومن انه في معرض

التعجيز فيتضمن الاتلاف على السيد وكلام ان المصنف

عبارات ثلث الاولى فيه جزم بان له التسع

جزم المحقق في يع وهو قول الشيخ

الثانية جزم في ير بان له

القصاص لعموم الاية

والثالثة هنا استشكل عارسة

قوله توقف على اذن المولى اه اقول انما قال المصنف توقف على الاذن و

لم يقل توقف على الاجازة تنبيها على ان الابراء من قبيل الايقاعات

يشترط فيه تقدم الاذن فيجزم بصحته ولو لحقته الاجازة احتمل

... ان الاجازة كاشفة عنها لا سبب فيها كما تقدم في

... وعتق الراهن على القول بان الابراء معقد لا اشكال عارسة

المطلب الخامس في الوصايا

لا تصح الوصية لمكاتب الغير الا ان يكون مطلقا انعتق بعضه فتصح بنسبة ما عتق منه وتبطل في الباقي ولو قصر الثلث عن المعين ففي توزيع الثلث اشكال اقربه ذلك والفرق بين الوصية والبيع انه قد يعجز او يموت رقا فتختص الوصية لمولاه الغير وفي الشراء يكون للمولى لانه بالكتابة اذن له ولو اوصى لمكاتبه صح وان كان مشروطا ويقاص الورثة بمال الكتابة ولو اعتقه في مرضه او ابرأه من مال الكتابة وبرء لزم والا خرج من الثلث فان كان الثلث بقدر الاكثر من قيمته ومال الكتابة عتق وان زاد احدهما اعتبر الاقل فان خرج من الثلث عتق منه ما يحتمله الثلث وبطلت في الزائد ويسعى في باقي الكتابة لا في باقي القيمة فان عجز عن باقي مال الكتابة لا عن قيمة الباقي احتمل التسوية فيهما اذ لا ينحط عن مرتبة الرقيق ويقوم قيمة عبد عتق نصفه مثلا ونصفه مكاتبا ان لم يفسخ فيسعى سعي المكاتب وان فسخ يقوم ونصفه رق فيسعى سعي العبد فان عجز استرق الورثة بقدر الباقي عليه هذا لو اعتقه ولو ابرأه احتمل ذلك ايضا لمساواة الابراء العتق والبطلان مع القصور والعجز لبقاء شيء من مال الكتابة لانه كالابراء من البعض ولا فرق بين الابراء والعتق في المطلق ولو اوصى بعتقه ثم مات ولا شيء غيره عتق ثلثه معجلا ولا ينتظر الحلول ويبقى ثلثاه مكاتبا يتحرر عند الاداء ولا تصح الوصية برقبته وان كان مشروطا كما لا يصح بيعه ولو اوصى به لمن ينعتق عليه او باعه عليه ففي الجواز اشكال ولو اضاف الوصية الى عوده في الرق جاز كما لو قال اوصيت لك به مع عجزه وفسخ كتابته ويجوز الوصية بمال الكتابة وجمعها لواحد او اثنين ولا حكم للكتابة الفاسدة بل يقع لاغية فلو اوصى برقبته صح ولو اوصى بما في ذمته لم يصح ويصح بالمقبوض منه ولو اوصى بمال الكتابة الصحيحة خرج من الثلث وللوارث تعجيزه وان انظره للموصى له ولو اوصى برقبته فللموصى له تعجيزه عند العجز وان انظره الوارث ولو قال ضعوا عن المكاتب ما شاء فشاء الكل فالاقرب الجواز لتناول اللفظ اما لو قال ضعوا عنه ما شاء من مال الكتابة فشاء الجميع لم يصح لان من للتبعيض ولو ابقى شيئا صح وان قل ولو اوصى له باكثر ما بقي عليه فهو وصية بالنصف وادنى زيادة وتعيينها الى الورثة ولو قال ضعوا الاكثر ومثله فهو وصية بما عليه وتبطل في الزائد لعدم محله ولو قال الاكثر ما عليه ومثل نصفه فذلك ثلثة ارباع وادنى زيادة ولو قال ضعوا اي نجم شاء وضعوا ما يختاره ولو قال ضعوا نجما تخير الوارث ولو قال ضعوا اكبر نجومه وضعوا عنه اكثرها ولو قال ضعوا اكثر نجومه احتمل الزائد على النصف منها وواحد اكثرها قدرا ولو تساوت قدرا انصرف الى الاول ولو قال ضعوا اوسط نجومه وكان منها اوسط واحد تعين مثل ان تتساوى قدرا واجلا وعدّها منفردا

كالثلاثة والخمسة والسبعة فالثاني والثالث والرابع اوساط ولو كانت آحاداً واجاً واختلف القدر كالمائة و
والثلثمائة فالمائتان وسط ولو تساوى القدر واختلف الاجل مثل ان يكون اثنان كل واحد الى شهر وواحد الى
شهرين وواحد الى ثلثة اشهر تعين ما هو الى شهرين ولو اتفقت الثلاثة في واحد تعين ولو كان لها اوسط
قدراً واجلاً وعدداً اختلفة فيه فالاختيار الى الورثة في التعيين ولو ادعى المكاتب اداءه شيئ منها حلف
الورثة على نفي العلم وعينوا ما ارادوا ومتى كان العدد وترا فاوسطه واحد وان كان شفعا كالستة او
فاوسطه اثنان ويصح تدبير المكاتب فان عجز وفسخت الكتابة بقي التدبير وان ادى عتق وبطل التدبير
وان مات السيد قبل ادائه وعجزه عتق بالتدبير ان حمله الثلث وان لم يخرج من الثلث عتق منه
بقدر الثلث وسقط من الكتابة بقدر ما عتق منه وما في يده له ولو اوصى بعتقه عند العجز فادعاه
قبل حلول النجم لم يعتق لانه لم يجب عليه شيئ يعجز عنه فان حل حلف ان ظهر له في يده مال ان ادعوه واذا
عتق كان ما في يده له ان لم يكن كتابته فسخت لان العجز لا يفسخ الكتابة بل يستحق به وللورثة عتق المكاتب
من غير وصية لكونه ثم ولاءه لهم ولو اعتقه المكوله بمال الكتابة لم يعتق ولو ابراه من المال
ولو عجز فاسترقه الوارث كان ما قبضه المكوّس للمال له والتعجيز الى الورثة لان الحق بحيث لهم
ويصير عبداً لهم ويحتمل التوصية لتسلطه على العتق بالابراء ولانه حق له فله الصبر به ولو اوصى بالمال
للمساكين ونصب قيما لقبضه فسلمه اليه عتق وان سلمه الى المساكين او الى الورثة لم يعتق ولم يبرء لان
التعيين الى الموصي وان وصى بدفع المال الى غرمائه تعين القضاء منه اما لو كان قد اوصى بقضاء ديونه
مطلقا كان على المكاتب ان يجمع بين الورثة والقيم بالقضاء ويدفعه اليهم بحضرته لان المال للورثة
ولهم التخيير في جهة القضاء وللقيم بالقضاء حق فيه لان له منعهم من التصرف في التركة قبل القضاء

المطلب السادس

في حكم الولد لا يدخل الحمل في كتابة امه ولو حملت بمملوك بعد الكتابة
فحكمه حكمها ينعتق بعتقها مشروطة كانت او مطلقة ولو انعتق من المطلقة بعضها انعتق من الولد
بقدره ولا يكون مكاتبا وان انعتق بعتقها لان الكتابة عقد معاوضة ولو تزوجت بحر كان
اولادها احراراً ولو حملت من مولاها عتقت من نصيب ولدها ان بقي عليها شيئ من مال الكتابة بعد
المولى فان عجز سعت في الباقي ولو لم يكن ولدها كتابة بمالها وللمولى عتق ولد المكاتبة وفيه
اشكال ينشأ من منعها من الاستعانة بكسبه عند الاشراف على العجز ولذات بولد من زنا او مملوك
فهو موقوف على ما تبيناه فان قتل فعلى قاتله قيمته لانه يستحق سيد ولها كسبه وارش جناية عليه فانه
موقوف فان عتق فله وان رق فلسيده ولو اشرفت الام على العجز ورفع المولى بالفسخ كان لها الاستعانة

ولومات الولد قبل عتق امه واسترقها فماله لامه وتفقته من كسبه فان قصر فالكمال على المولى لانه لو رق كان له وفيه نظر ولوكان الولد انثى فليس للمولى وطئها فان وطى للشبهة فعليه المهر لامها فان حملت صارت ام ولد فان اعتقت الام عتقت والا جعلت من نصيب ولدها عند موت مولاها ولو اتت بولد وادعت تأخره عن الكتابة قدم قول السيد مع اليمين ولو اختلف السيد والمكاتب فى ولد فادعاه كل منهما انه ملكه بان تزوج المكاتب امة سيده ثم اشتراها فيزول النكاح فما تأتى به حين الزوجية للسيد وبعدها له فيقدم هنا قول المكاتب لثبوت يده عليه وللمكاتبة وان كانت يدها على الولد الا انها لا تدعى الملك بل الايقاف واليد تقضى بالملك لا بالايقاف ولو استولد المكاتب جارية فولده كهيئته يعتق بعتقه ويرق برقه وللمولى عتقه على اشكال والجارية ام ولد المكاتب ليس له بيعها

مسائل

الاولى للشرط رق وفطرته على مولاه بخلاف المطلق ويكفر بالصوم ولو كفر بالعتق والاطعام لم يجز ولو اذن المولى فالوجه الاجزاء الثانية لو ملك المكاتب نصف نفسه فكسبه بينه وبين المولى ولو طلب احدهما المهاياة لم يجب الاجبار على اشكال الثالثة لو ابراه بعض الورثة من نصيبه من مال الكتابة عتق نصيبه ولم يقوم عليه وكذا لو اعتق نصيبه على اشكال الرابعة لو مات المولى فلو ادى مال الكتابة بالحصص فان ادى الى كل ذى حق حقه عتق ولو ادى الى البعض كل حقه دون الباقين لم يعتق منه شئ ولو كان بعضهم غائبا دفع الى وكيله فان فقد فالحاكم وينعتق بالاداء وكذا للمولى عليه

المقصد الرابع فى الاستيلاد وفيه مطلبان

الاول فى تحققه

وهو يتحقق بعلوق امته منه فى ملكه فلو وطى امة غيره وولدت مملوكا ثم ملكها لم تصر ام ولد سواء كان زنى او صحيح شرط فيه الولد للمولى وسواء ملكها حاملا فولدت فى ملكه او ملكها بعد ولادتها ولو ولدها حرا بان يطأ امة غيره بشبهة ثم ملكها قيل تصير ام ولده ولو تزوج امة غيره فاحبلها ثم ملكها لم تصر ام ولد وان شرط الحرية ولو اشتراها فاتت بولد يمكن تجدده بعد الشراء وقبله قدمت اصالة عدم الحمل على عدم الاستيلاد اما لو نفاه فانه ينتفى الاستيلاد قطعا وفى افتقار نفى الولد الى اللعان اشكال ولو وطى جارية ولده الكبير او الصغير قبل التقويم فحملت لم تصر ام ولد وان قوم على الصغير صارت ام ولده وعليه قيمة الجارية دون المهر وفى الكبير عليه المهر دون القيمة ولو زوج امته ثم وطئها فعل محرما فان علقت منه فالولد حر ويثبت للامة حكم الاستيلاد ولو ملك امه او اخته او بنته من الرضاع انعتقن على الاصح وقيل لا ينعتقن فلو وطى احديهن فعل حراما ويثبت لهن حكم الاستيلاد وكذا لو ملك وثنية فاستولدها او ملك الكافر امة مسلمة فاستولدها او وطى امته المرهونة او ربّ المال امة

والتحقيق ان نقول اما ان يتحرر منه شئ او لا فعلى الاول اما ان يقوله السيد او لا فان عاله تبرعا كانت الفطرة جميعها عليه وان لم يعله وكان العبد موسرا بقدر الحرية وجبت بقدر الحرية وهل يجب على السيد الباقى ام لا فيه قولان اتجههما العدم لا لانقطاع تصرفه عنه وكذا اذا لم يتحرر منه شئ لا على المولى ولا عليه ولو ملك قوت السنة لانه عبد قبل الاداء عادة

قوله لو ملك المكاتب نصف نفسه اه اقول كما لو ملك انسان ابن اخيه ثم كاتبه ومات السيد وورثه اخوان احدهما اب المكاتب عتق نصيبه وبقى النصف الآخر مكاتبا وكذا لو مات

الولد الحاصل من وطى امة الغير للشبهة ينعقد حرا ثم ينعتق عليه بقيمته والاستيلاد انما يثبت بانعقاد الولد حرا فالولد فى جارية اعتقها ولدها فلهذه الدقيقة فرض وطى امة الغير بالشبهة ايضاح

قوله ولو اشتراها فاتت اه اى اذا اشترى زوجته ووضعت بعد الشراء ولد يمكن تجدده بعد الشراء او قبله كما اذا وطئها بعد الملك واتت بولد لستة اشهر من وقت الوطى بالملك والاقل من اقصى مدة الحمل من وطيه بالزوجية فى ملك الاول تعارض اصلان احدهما عدم تقدم الحمل على الشراء وتاخر تحقق شرط الاستيلاد وثانيهما اصل عدم الاستيلاد فيرجح الاصل الاول على الثانى لان فى الاستيلاد منعا للمالك عن التصرف فى ملكه بعد ان كان له والاصل بقاء ما كان على ما كان واصل البقاء مقدم على باقى الاصول لاحتياجها فى دلالتها اليه ايضاح

المضاربة فان حكم الاستيلاد ثابت في ذلك كله وهل يثبت حكم الاستيلاد في المرهونة بالنسبة الى المرتهن حتى يجب على الراهن الواطي ان يجعل مكانها رهنا او توفية الدين اولا الاقرب المنع ان لم

سواها والا لزم اما امة القراض فانه يبطل القراض فيها وان كان فيها ربح على الربح في مال المضاربة واذا

وطي الكافر امته الكافرة وحملت فاسلمت قيل تباع عليه وقيل يحال بينه وبينها وتجعل على يد امراة ثقة

وانما يثبت حكم الاستيلاد بامور ثلاثة **الاول** ان تعلق منه بحر وانما تعلق بمملوك من مولاها في موضعين

ان يكون الواطي عبدا قد ملكه المولاة الموطوئة وقلنا انه يملك بالتمليك وان يكون الواطي مكاتبا اشترى

جارية للتجارة فان الجارية مملوكة ولا يثبت حكم الاستيلاد في الاول واما الثاني فان عجز استرق الولد

للجميع وان عتق صارت ام ولد وليس للمكاتب بيعها قبل عجزه وعتقه **الثاني** ان تعلق منه في ملكه

اما بوطي مباح او محرم كالوطي في الحيض والنفاس والصوم والاحرام والظهار والايلاء ولو علقت في غير

ملكه لم تكن ام ولد سواء علقت بمملوك كالزنا والعقد مع اشتراط الولد او بحر كالمغرور والمشتري

اذا ظهر الاستحقاق **الثالث** ان تضع ما يظهر انه حمل ولو علقة اما النطفة فالاقرب

عدم الاعتداد بها **المطلب الثاني** في الاحكام ام الولد مملوكة لا تتحرر بموت

المولى بل من نصيب ولدها او سعت في الباقي ولا يقوم على الولد وقال الشيخ ان كان لولدها مال ادى بقية

ثمنها منه وهي قبل موت مولاها مملوكة له يجوز له التصرف فيها بما شاء سوى الخروج عن ملكه بغير

العتق فليس له بيعها ولا هبتها وله وطؤها واستخدامها وعتقها في كفارة وغيرها وملك كسبها

وتزويجها قهرا وكتابتها وتدبيرها فان مات ولدها قبل مولاها رجعت طلقا يجوز بيعها وهبتها

والتصرف فيها كيف شاء ولو كان ولد ولدها حيا احتمل الحاقه بالولد ان كان وارثا ومطلقا والعدم

وكذا يجوز بيعها مع وجود ولدها في ثمن رقبتها اذا كان دينا على مولاها ولا شيء له سواها والاقرب

عدم اشتراط موت المولى وكذا يجوز بيعها مع وجود ولدها في ثمن رقبتها اذا كان دينا على مولاها

ولا شيء له سواها والاقرب عدم اشتراط موت المولى وكذا يجوز بيعها لو كانت رهنا وهل يجوز

فيه نظر ولا فرق بين المسلمة والكافرة وكذا المولى ولو ارتدت لم تبطل حكم الاستيلاد وفي رواية

محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام ان وليدة نصرانية اسلمت عند رجل وولدت منه غلاما

ومات فاعتقت فتنصرت وتزوجت نصرانيا وولدت فقال ولدها لابنها من سيدها وتحبس حتى

تضع فاذا ولدت فاقتلها وقيل يفعل بها ما يفعل في المرتدة ولا يسري حكم الاستيلاد الى الاولاد فلو تزوجت

بعبد او بحر شرطت رقيته اولاده كان اولادها منه عبيدا يجوز بيعهم في حيوة المولى وبعد وفاته

واما المصنف في ترجمه بالبيع وهو المشهور بحاريه

وما في يدام الولد لورثة سيدها وتصح الوصية لام الولد من مولاها خاصة فتعتق من الوصية فان قصرت عن قيمتها عتق الفاضل من نصيب الولد وقيل تعتق من النصيب ويعطى الوصية ولو جنت ام الولد خطاء تعلقت الجناية برقبتها وتخير المولى بين دفعها الى المجني عليه او ما قابل جنايتها منها وبين فدائها باقل الامرين من ارش الجناية وقيمتها على راي ولا يجب على المولى الفداء عينا ولا مع الدفع يملكها المجني عليه او ورثته ملكا مطلقا له بيعها والتصرف كيف شاء ولو جنت على جماعة تخير المولى ايضا بين الفداء والدفع اليهم على قدر الجنايات هذا ان جنت ثانيا قبل الفداء ولو جنت بعده تخير المولى بين الفداء ثانيا وبين التسليم الى الثاني ولو كانت الجناية على مولاها او على من يرثه مولاها لم يخرج عن حكم الاستيلاد ولو ماتت قبل ان يفديها السيد لم يجب على المولى شئ ولو نقصت قيمتها واراد الفداء فداها بقيمتها يوم الفداء ولو زادت زاد الفداء ويجب قيمتها معيبة بعيب الاستيلاد ولو كسبت بعد جنايتها شيئا فهو لمولاها دون المجني عليه ولو كسبت بعد الدفع فهو للمجني عليه فلو اختلفا قدم قول المجني عليه ولو اتلفها سيدها فعليه قيمتها وكذا لو عيبها فعليه الارش ولو باعها مولاها لم يقع موقوفا بل باطلا فلو مات الولد لم ينتقل الى المشتري وان كان بعد البيع بلا فصل ولا يبطل الاستيلاد بقتلها مولاها عمدا اذا عفى الورثة اولا وللمولى ارش الجناية عليها وعلى اولادها وضمان قيمتها على من غصبها ولو شهد اثنان على اقراره بالاستيلاد وحكم به ثم رجعا غرما له قيمة الولد ان كذبهما في نسبه ولا يغرمان في الحال قيمة الجارية لانهما انما ازالا سلطنة البيع ولا قيمة له ويحتمل الارش بل ولا بعد الموت لانها محسوبة على الولد وهل يرث هذا الولد اشكال فان قلنا به فالاقرب ان للورثة تغريمهما حصته ولو لم يحصل من المولى اعتراف بالولد ولا تكذيب غرما قيمته وقيمة امه وحصته من الميراث لبا... الورثة ان اثبتنا الميراث

كتاب الايمان وتوابعها وفيه مقاصد

الاول في الايمان وفيه فصول

الاول في حقيقتها

اليمين عبارة عن تحقيق ما يمكن فيه الخلاف بذكر اسم الله تعالى او صفاته وانما تنعقد بالله تعالى كقوله ومقلب القلوب والذي نفسي بيده والذي فلق الحبة وبرء النسمة او باسمائه المختصة به كقوله والله والرحمن والقديم والازلي والاول الذي ليس قبله شئ او باسمائه التي ينصرف اطلاقها اليه وان امكن فيها المشاركة كقوله والرب والخالق والرازق وكل ذلك مع القصد لا بدونه ولا تنعقد بما لا ينصرف الاطلاق اليه كالموجود والحي والسميع والبصير وان نوى بها الحلف ولو قال وقدرة الله او علم الله فان قصد المعاني لم تنعقد وان قصد بكونه قادرا عالما

قوله الاقرب ان للورثة تغريمهما اه وجه القرب ان شهادتهما سبب الاتلاف نصيبه على باقي الورثة وقد رجعا عنها والشهادة المرجوع عنها بمنزلة الجناية مباشرة للاتلاف ويحتمل العدم لانهما انما شهدا بالنسب لا بالميراث وان كان ذلك مستلزما له ايضا

قوله وحصته من الميراث لباقي الورثة لانهما اتلفا ذلك كله على الورثة بشهادتهما المرجوع عنها اذ لو لم يشهدا لكانت الام والولد رقا للورثة وكان لهم مجموع الميراث

قوله والخالق والرازق اه لقول بريد بن عبد الملك في غير الله مع نية تقويم رب الدار وخالق الاديم ورازق الجند وقد ذكر الادباء ان الرب اذا اطلق منفردا لا يحمل الا على الله وهو الرب والشهيد على نجوم للحوادث والاملاء من حولها ما بالقرينة واما بقرينة السباق والسياق ... في الوصف لقول الاخر مخاطبا بها لغير الله وانت غيث الورى ... ما له ساحل ومن الشاهد على التسمية المذكورة لغير الله تعالى قول الشاعر ولانت تخلق ما اشاء وبعض القوم يخلق ثم لا يفري

اقول انما استقر الكلام لعدم انعقاده في القدرة والعلم دون الجلال والعظمة ونحوها دون الحق في اللاحق لوقوع الخلاف في القدرة والعلم على معنيين زائدين او لا كما هو الخلاف المعروف بين المتكلمين في ان الصفات عين الذات او زائدة عليها وتوجيه ... رجوع هذه الصفات الى القدرة والعلم كالكبرياء فان مرجعها الى القدرة ... والعظمة والحق مرجعها الى العلم وقد ... هذا في ... مطالعة

كتاب الايمان

١٣٠ انعقدت ولو قال وجلال الله ولعظمة الله وكبرياء الله ولعمر الله واقسم بالله او احلف بالله او اقسمت بالله او حلفت بالله او اشهد بالله انعقدت ولو قال اقسم او احلف او اقسمت و حلفت او اشهد مجردا او قال وحق الله على الاقوى او اعزم بالله او حلف بالطلاق والعتاق او التحريم او الظهار او بالمخلوقات المشرفة كالنبي والائمة عليهم السلام او الكعبة او القرآن او حلف بالابوين او بشيء من الكواكب او بالبرائة من الله تعالى او من رسوله او احد الائمة عليهم السلام على راى او قال هو يهودي او مشرك او عبد حر ان كان كذا او ايمان البيعة تلزمني لم تنعقد وحروف القسم الباء والتاء والواو ولو خفض ونوى من دون حرف انعقد وكذا لو قال ها الله او ايمن الله او ايم الله او م الله او من الله ولو قال في اقسمت او اقسم اردت الاخبار او العزم قبل منه والاستثناء بمشية الله تعالى يوقف اليمين بشرطين الاتصال والنطق فاذا اتصل او انفصل بما جرت العادة كالتنفس والسعال اثر ولو تراخى عن ذلك لم يؤثر وكان لاغيا وكذا يقع لاغيا لو نواه من غير نطق به ولا بد من القصد للاستثناء حالة ايقاعه الحالة اليمين فلو قصد الجزم وسبق لسانه الى الاستثناء من غير قصد اليه كان لاغيا ولو لم ينو حالة اليمين بل حين فراغه منها وقت نطقه به اثر ويصح الاستثناء بالمشية في كل الايمان المنعقدة فيوقفها ولو قال لاشربن اليوم الا ان يشاء الله لم يحنث بالشرب لا بالترك كما في الاثبات ولا فرق بين تقديم الاستثناء مثل والله ان شاء الله لا اشرب اليوم وبين تأخره وضابط التعليق بمشية الله ان المحلوف عليه ان كان واجبا او مندوبا انعقدت والا فلا ولو قال والله لاشربن اليوم ان شاء زيد فشاء زيد لزم الشرب فان تركه حتى مضى اليوم حنث وان لم يشأ زيد لم يلزم يمين وكذا لو لم يعلم مشيته بموت او جنون او غيبة ولو قال والله لا اشرب الا ان يشاء زيد فقد منع نفسه الشرب الا ان توجد مشية زيد فان شاء فله الشرب وان لم يشأ لم يشرب وان جهلت مشيته لغيبة او موت او جنون لم يشرب وان شرب حنث لانه منع نفسه الا ان توجد المشية فليس له الشرب قبل وجودها ولو قال والله لاشربن الا ان يشاء زيد فقد الزم نفسه الشرب الا ان يشاء زيد ان لا يشرب لان الاستثناء والمستثنى فيه متضادان والمستثنى منه ايجاب لشربه بيمينه فان شرب قبل مشية زيد بر وان قال زيد قد شئت ان لا تشرب انحلت لانها معلقة بعدم مشيته لترك الشرب ولم تنعدم فلم يوجد شرطها وان قال قد شئت ان تشرب او ما شئت ان لا تشرب لم تنحل لان هذه المشية غير المستثناة فان خفيت مشيته لزم الشرب لانه علق الشرب بعدم المشية وهي معدومة بحكم الاصل والتحقيق انه ان قصد بقوله الا ان يشاء زيد الا اشرب فالحكم ما تقدم وان قصد الا ان يشاء زيد ان اشرب فالحكم بعكس ما تقدم

الحجاج التي لسليمان بن عبد الملك مروان وكان الحجاج قد كتب

ايمانا

مغلظة يحلف

الناس بها فلما كثر

الناس عليه صار يقول

الواحد ايمان البيعة تلزمني فيحتز

منه بذلك محاررة — قوله ولو خفض

ونوى الخ معناه بان قال الله وقصد اليمين انعقدت

وان حذف حرف القسم واعلم ان النحاة اتفقوا على جواز حذف

حرف القسم ولعا الكنولهم الله لا فعلت واختلفوا في اضماره

والمشهور العدم وروى عن روبة بن العجاج الشاعر انه قيل له كيف اصبحت

قال خير عافاك الله محاررة

صحة الاستثناء سرا وعلانية وان

حلف علانية وهو اختيار الشهيد لرواية عبد الله بن ميمون

لجواز الاستثناء للناسي الى ربعين يوما قال في الخ قد بينا ان

الايمان معتبرة بالضمير والنية دون النطق اللساني فيجوز الاستثناء

بالنية كما ان اليمين ينعقد بالنية والضمير ويجوز تعليق اليمين

بشرط فان وجد الشرط انعقدت والا فلا ونقلنا ذلك محاررة

كذا الا ان يشاء زيد انعقدت اليمين في الوقت المعين والتخليص

عنها طريقان احدهما الشرب في الوقت المعين وهو بر

وله ثواب وثانيهما وقوع الشرط يستلزم وقوع

ضد مقتضى اليمين وهو يقتضي حل

اليمين اجماعا واما الثاني فلحصول

الحل بفعل مقتضى اليمين

فلا يؤثر للشبهة

فيه والا لزم تحصيل الحاصل بقي هنا بحث ان الاقل ما هو متعلق المشية قال الشيخ هو عدم شربه فيكون معناه والله لا اشربن هذا اليوم الا ان يشاء زيد عدم الشرب فلا اشرب واختاره شيخنا ابو القاسم بن سعيد لوجهين الاول ان الاستثناء والمستثنى منه متضادان اى متنافيان فالاستثناء من الاثبات نفي ومن النفي اثبات واليمين على ايجاب الشرب فالمستثنى ضده وهو عدم الشرب ومما يستلزم باعتبار استلزامه اياه وقد علقه على مشية زيد واذا تعلقت

تتمة حاشيه والاصل بقاء العدم قال المصنف قول الشيخ لقا بتاتى على تقدير ارادة الحالف عدم مخالفة اليمين بمشية زيد اما لو اراد مخالفة مشيته بان لو اراد الآن يشاء زيد ان تشرب فاتى انا افعل ولا اشرب كان الاستثناء متعلقا بمشية زيد بالشرب فى شاء ان يشرب قبل شرب انحلت اليمين وارتفع وجوب الشرب بوقوع الشرط لان هذا الاستثناء صحيح لان شرط صحة الاستثناء كون حكم منشأ اليمين اى للنافاة بينهما وهو هنا كذلك لما قرّبناه والى هذا المعنى اشار المصنف بقوله فالتضاد هنا ثابت حكم الاستثناء فى تقدير الشيخ وفى تقدير المصنف معا ارتفاع وجوب الشرب لكن فى تقدير

قوله وفى دخوله فى الاقرار اشكال معناه هل يدخل الاستثناء

والتضاد ثابت هنا ايضا وان جهل الامران احتمل ما تقدم والبطلان ولو قال والله لا شربت ان شاء زيد فقال قد شئت ان لا تشرب فشرب حنث وان شرب قبل مشيته لم يحنث لان الامتناع من الشرب متعلق بمشيته ولم تثبت مشيته فلم يثبت الامتناع ولا يدخل الاستثناء فى غير اليمين وفى دخوله فى الاقرار اشكال اقربه عدم الدخول

الفصل الثانى

فى الحالف ويشترط فيه البلوغ والعقل والاختيار والقصد والنية فلو حلف الصغير او المجنون او المكره او السكران او الغضبان لزوال الملك نفسه لم تنعقد ولو حلف من غير نية لم تنعقد سواء كان بصريح او كناية وهى يمين اللغو وتنعقد بالقصد ولا تنعقد يمين الولد مع الوالد الا مع اذنه ولا الزوجة مع زوجها الا باذنه ولا المملوك مع مولاه الا باذنه وذلك فيما عدا فعل الواجب وترك القبيح اما فيهما فينعقد من دون اذنهم ولو قيل بانعقادها لعامّهم كان وجها نعم لهم الحل فى الوقت مع بقاء الوالد والزوجية والعبودية فلو مات الاب وطلقت الزوجة او اعتق المملوك وجب عليهم الوفاء مع بقاء الوقت وكل موضع يثبت لهم الحل لا كفارة معه على الحالف ولا عليهم ولو اذن احدهم فى اليمين انعقدت اجماعا ولم يجز لهم المنع من الاتيان بمقتضاها وهل للولى المنع من الاداء فى الموسع او المطلق فى اول اوقات الامكان اشكال ولو قال الحالف لم اقصد قبل منه ودين بنيته ويأثم مع الكذب وتصح اليمين من الكافر على راى فان اطلق واسلم لم تسقط الفعل وكذا ان قيده بوقت واسلم قبل فواته فان حنث وجبت الكفارة ولو اسلم بعد فوات الوقت ولم يكن قد فعله حنث ووجبت الكفارة لكنها تسقط باسلامه

الفصل الثالث

فى متعلق اليمين وفيه مطالب

الاول

فى متعلق اليمين بقول مطلق انما تنعقد اليمين على فعل الواجب او المندوب او المباح اذا تساوى فعله وتركه فى المصالح الدينية او الدنيوية او كان فعله ارجح او على ترك الحرام او المكروه او المرجوح فى الدين والدنيا من المباح فان خالف اثم وكفر ولو حلف على فعل حرام او مكروه او مرجوح من المباح او على ترك الواجب او مندوب لم تنعقد اليمين ولا كفارة بالترك بل قد يجب الترك كما فى فعل الحرام وترك الواجب او ينبغى كغيرهما مثل ان يحلف ان لا يتزوج على امرأته او لا يتسرّى ولا تنعقد على الماضى مثبتة كانت او نافية ولا يجب فيها كفارة وان كذب متعمدا وهى الغموس وانما تنعقد على المستقبل ولا تنعقد على فعل الغير لا فى حق الحالف ولا المقسم عليه ولا على المستحيل ولا يجب بتركه كفارة وانما تنعقد على الممكن فلو تجدد العجز انحلت كمن حلف ليحج عامه فعجز واليمين اما واجبة مثل ان تتضمن تخليص معصوم الدم من القتل واما مندوبة كالتى تتضمن الصلح بين المتخاصمين واما مباحة كالتى تقع على فعل مباح ما لم يكثر واما مكروهة كالمتعلقة بفعل المكروه واما محرمة كالكاذبة

اقه فى
الاقرار لم يصح
كما نوقف اليمين الطلاق
والعتاق ولا يحكم على الغريم
فيه قولان للشيخ فى ط وف يدخل
لان الاصل عدم لزوم المقر به وقال فى ف
ايضا فى كتاب الايمان انه لا يدخل ويلزم المقر ما اقر
به واختاره فخر قال الشهيد لو عقب الطلاق والعتق
والاقرار بالمشية فان قصد التبرك لم يضر وان لم يقصد فالاقرب البطلان
قال المصنف فى كتاب الاقرار لو قال له على الف ان شاء الله كان الاقرب عدم

بشا من انه موسّع وحق السيد
مضيق ومن استثناء وقت الفعل الواجب من
حق للولى فليس له المنع وهو اختيار فخر فى شرحه
واما الزوج فله منع الزوجة فى الموسع نظرا فى اخراجنا النفقة
فى الاقربية ونقل عدم المنع للسيد والزوج ووجه فخر بان السيد
بالمنع مجازا

ولكن يولد منه مما عقدتم الايمان ايضاح قوله وتركه فى المصالح الدينية
او الدنيوية او كان فعله اوهنا مختص لا انه يلزم منه انعقاد اليمين من
المتكلف التزان مع تساوى على كل حال كمن يحلف ان يشترى
وترجيح مخالفة اليمين فى الاخرة مع انه غير منعقد فيه
انما ... ويمكن ان يقال انه
... هذا القسم المراد ان النفع
تارة ينسب الى الدين وتارة
ينسب الى الدنيا فع
الشارى
او رجحان متعلق اليمين ينعقد مع عدمه لا ينعقد من غير فرق
للقسم ...

والمتعلقة بفعل الحرام والايمان الصادقة كلها مكروهة الا مع الحاجة ويتاكد الكراهية في الغموس على قليل من المال وقد يجب الكاذبة اذا تضمنت تخليص مؤمن او مال مظلوم او دفع ظلم عن انسان او ماله او عرضه لكن ان كان يحسن التورية وجب ان يوري ما يخلص به عن الكذب ولو لم يحسن جاز الحلف ولا اثم ولا كفارة

المطلب الثاني في المتعلقة بالماكل والمشرب

قاعدة

مبنى اليمين على نية الحالف فاذا نوى ما يحتمله اللفظ انصرف الحلف اليه سواء نوى ما يوافق الظاهر او يخالفه كالعام يريد به الخاص كان يحلف لا اكل كل لحم وينوي نوعا معينا وكالعكس مثل ان يحلف لا اشرب لك ماء من عطش يريد به قطع كل ما له فيه منة وكالمطلق يريد به المقيد وكالحقيقة يريد بها المجاز وكالحقيقة اللغوية وبالعكس ولو اطلق لفظا له وضع عرفي ولغوي ولم يقصد احدهما بعينه ففي حمله على العرفي او اللغوي اشكال اقربه الاول ولو نوى ما لا يحتمله اللفظ لغت اليمين لان غير المنوي لا يقع لعدم قصده ولا المنوي لعدم النطق ولو لم ينو شيئا حمل على مفهوم المتعارف

اذا عرفت هذا فلو حلف لا ياكل هذه الحنطة فطحنها دقيقا او سويقا واكله لم يحنث وكذا لو حلف لا ياكل الدقيق فخبزه واكله ولو لا ياكل لحما فاكل الية او مخا وهو ما في وسط العظام او دماغا وهو ما في وسط الراس ويحنث بالراس والكارع ولحم الصيد والميتة والمغصوب ولا يحنث بالكبد والقلب والرية والمعا والكرش والمرق ولا يحنث في الشحم باللحم ولا الشحم الظهر على اشكال ولا بما في الجنب او تضاعيف اللحم ولا يحنث في اللبن بالزبد والسمن والجبن ويحنث في اكل السمن باكله مع الخبز وعلى الطعام ظاهرا متميزا ولو حلف لا ياكل راسا انصرف الى الغالب كالبقر والغنم والابل دون راس الطير والسمك والجراد على اشكال وكذا اللحم ويحنث في الرطب والبسر بالمنصف على اشكال اما في الرطبة والبسرة فلا ويندرج الرمان والعنب والرطب في الفاكهة ولا تدخل الخضراوات كالقثاء والخيار وفي البطيخ اشكال والادم ما يؤتدم به يابسا كالملح ورطبا كالدبس ولو حلف لا ياكل خلا فاصطبغ به حنث بخلاف السكباج ولا يحنث في التمر بالرطب ولا بالبسر ولا بالعكس فيهما ولا بينهما ويحنث في اللبن بلبن الصيد والانعام والادمي والحليب والمخيض والرائب ولو حلف لا ياكل ثمرة معينة فوقعت في تمر لم يحنث الا باكل الجميع او تيقن اكلها ويجب ترك الاستيفاء ولو بابقاء واحدة وهل يجب اجتناب المحصور غير المشتبه اشكال اقربه ذلك وان حرمنا المشتبهة بالاجنبية لاصالة التحريم هناك والاباحة هنا ولو تلف منه ثمرة لم يحنث بالباقي مع الشك ولو حلف لا ياكل طعاما اشتراه زيد فاكل ما اشتراه مع غيره لم يحنث وان اقتسما على اشكال ولو اشترى كل منهما طعاما وامتزج فاكل الزائد على ما اشتراه الآخر حنث ولو حلف

واحدة بل البعض فظهر ان تقسيمه على اشكال يبتنى من ان القسمة تميز فيكشف عن شراء زيد ومن انه يصدق عليه انه اشتراه بعينه ونحوه في عدم الحنث وهو اختيار فخر في شرحه قال

لما اشتراه عمرو فيصدق على ما حصل لكل انه الذي اشتراه ومن حيث ان الذي اشتراه غير معين وما حصل له بالقسمة معين فهذا ليس هو الذي اشتراه بعينه فلا حنث ايضا

لا ياكل من لحم شاته ولا يشرب من لبنها لزم الا مع الحاجة ولا يسري التحريم الى النسل على راي ولو حلف
لياكل هذا الطعام غدا فاكله اليوم حنث لتحقق المخالفة ويلزمه الكفارة معجلا على اشكال وكذا لو هلك
الطعام قبل الغد او فيه شيء من قبله ولا يحنث لو هلك لا بسببه ولو حلف لا ياكل سويقا فشربه
او لا يشربه فاكله لم يحنث ولو حلف لا يشرب فمص قصب السكر او حب الرمان لم يحنث وكذا لو حلف
لا ياكل سكرا فوضعه في فيه فذاب وابتلعه ولو حلف لا يطعم او لا يذوق حنث بالاكل والشرب
والمص ولو حلف لا ياكل قوتا احتمل صرفه الى الخبز والتمر والزبيب واللحم واللبن لانها تقتات في بعض
البلدان وكذا غيرها مما يقتاته بعض الناس والعادة بلده وهو الاقرب ويحنث بالحب الذي خبزه مقتاتا
ولا يحنث بالعنب والخل والحصرم والطعام يصرف الى القوت والادم والحلواء والتمر والجامد والمايع دون
الماء وما لم يجر العادة باكله كورق الشجر والتراب ويحنث في الشعير بالحبات التي في الحنطة منه الا ان
يقصد المنفرد ولو حلف على شيء بالاشارة فتغيرت صفته فان استحالت اجزاؤه وتغير اسمه مثل ان
يحلف لا اكلت هذه البيضة فتصير فرخا او هذه الحنطة فتصير زرعا لم يحنث وان زال اسمه مع بقاء
اجزائه مثل لا اكلت هذا الرطب فيصير تمرا او دبسا او خلا او ناطفا او هذا الحمل فيصير كبشا او هذا
العجين فيصير خبزا فانه يحنث ولو تغيرت الاضافة مثل لا اكلت هذا رطب زيد فباعه على عمرو
حنث الا ان يقصد الامتناع باعتبار الاضافة واذا حلف ليفعلن شيئا لم يبر الا بفعل الجميع ولو
حلف لا يفعله واطلق ففعل بعضه لم يحنث ولو اقتضى العرف غيرهما صير اليه فلو حلف ليشربن
ماء الكوز لم يبر الا بفعل الجميع ولو حلف ليشربن ماء الفرات بر بالبعض ولو قصد خلاف مدلول العرف
صير الى قصده ولو حلف لا شربت ماء الكوز لم يحنث بالبعض ويحنث في ماء الفرات به ولو حلف
لا شربت من الفرات حنث بالكرع منها ومن الشرب من آنية اغترفت منها وقيل بالكرع خاصة ولو حلف
على فعل شيئين مثل لا اكل لحما وخبزا او لا ازيد او عمرا فان قصد المنع من الجميع او من كل واحد حمل على قصده
والا على الاول فلا يحنث باحدهما ولو كرر لا حنث بكل منهما ولو قال لا اكل لحما واشرب لبنا بالفتح
وهو من اهل العربية لم يحنث الا بالجميع لا بالآحاد ولو حلف على السمن لم يحنث بالادهان
بخلاف العكس ولو حلف لا ياكل بيضا وان ياكل ما في كم زيد فاذا هو بيض تجعله في ناطف واكله

المطلب الثالث

في البيت والدار اذا حلف على الدخول لم يحنث بصعوده السطح
من خارج وان كان محجرا فعلى هذا لا يجوز الاعتكاف في سطح المسجد ولا يتعلق الحرمة به على اشكال
ويحنث بدخول الغرفة في الدار ولو حلف لا يدخل بيتا فدخل غرفته لم يحنث ويتحقق الدخول

بالجمع او واو الحال اما لو سكن اشرب جرما عليه الجمع والتفريق ثالفرق
بينهما ان النون مقدرة بعد الواو في الاول كانه قال وان اشرب
اللبن فنفى لا اجمع بينهما هذا هو المنقول عادة قوله وان كان
محجرا اقول اذا حلف انه لا يدخل الدار او يدخلها فصعد
الى سطحها من خارج فهل يحنث او يبر بدخول
السطح فيه قولان قوى الشيخ وط
عدم الحنث بكل حال ونقل
قولين احدهما يحنث
بكل حال والآخر
ان كان
محجرا عليه حنث والا فلا احتج الشيخ بان اليمين يتبع العرف ولا
يصدق عليه عرفا انه دخل الدار وقيل ان السطح جزء من الدار
لانه لا يتحقق مفهوم اسمها الا به ايضا

كتاب الأيمان

إذا صار بحيث لو رد بابه لكان من ورائه ويحنث في الدار بالدهليز لا بالطاق خارج الباب ولو حلف لا دخلت بيتاً حنث ببيت الشعر والجلد والخيمة إن كان بدوياً وإلا فلا ولا يحنث بالكعبة والحمام لأن البيت ما جعل بإزاء السكنى وكذا الدهليز والصفة ولو حلف ليخرجن فصعد السطح ففي البر إشكال ولو حلف على فعل فإن كان ينسب إلى المدة كالابتداء حنث بها وإلا فبالابتداء فلو حلف لا يدخل داراً وهو فيها لم يحنث بالمقام فيها وكذا لو قال لا أجرت هذه الدار أو لا بعتها أو لا وهبتها تعلقت اليمين بالابتداء خاصة ولو قال لا سكنت وهو ساكن بها أو لا ساكنت زيداً وهو ساكن حنث بالاستدامة والابتداء ويبر بخروجه عقيب اليمين ولو عاد للسكنى بل لنقل متاع وعيادة مريض بها وشبهه لم يحنث وكذا لو قال لا أركب وهو راكب ولا ألبس وهو لابس حنث بالابتداء والاستدامة وفي التطيب إشكال أقربه الحنث بالابتداء خاصة ولو حلف لا يسكن حنث بالمكث ساعة يمكنه الخروج فيها ولو أقام لنقل رحله وقماشه لم يحنث ولا يجب نقل الرحل والأهل ولا يحنث بتركهما مع خروجه بنية الانتقال ولو حلف لا ساكنت فلاناً حنث بالابتداء والاستدامة ولو انتقل أحدهما بر ولو كانا في بيتين من خان أو دار متسعة لكل بيت باب وغلق فليسا بمتساكنين بخلاف ما لو لم يفرد بغلق ولو كانا في دار فخرج أحدهما وقسماها حجرتين وفتحا لكل واحدة باباً وبينهما حاجز ثم سكن كل منهما في حجرة لم يحنث ولو تشاغلا ببناء الحاجز وهما متساكنان حنث ولو قال لا ساكنته في هذه الدار فقسماها حجرتين وبنيا حاجزاً ثم سكنا لم يحنث ولو حلف ليخرجن من هذه الدار اقتضى الخروج بنفسه خاصة فإن أراد النقلة وبنقل اليمين به فله النية

المطلب الرابع في العقود

والإطلاق يتصرف إلى الصحيح منها فلو حلف ليبيعن أو لا يبيع انصرف إلى الصحيح دون الفاسد إلا في المحرم بيعه كالميتة والخنزير فإن اليمين على عدم البيع لا ينطلق إلى الصحيح بل إلى الصورة نعم الأقرب اشتراط ما يشترط في الصحيح ويحنث بالبيع مع الخيار والمختلف فيه كوقت النداء وإنما يحنث بالإيجاب والقبول لا بأحدهما فلو أوجب ولم يقبل المشتري لم يحنث ولو حلف ليبيعن لم يبر به وليس يميناً على فعل الغير ويحنث بالإيجاب فيما لا يفتقر إلى القبول كالوصية لأن قبولها قد يقع بعد الموت قيل والهبة ولو حلف ليتزوجن على امرأته بر بالإيجاب والقبول من غير دخول لأن الغيظ يحصل به بل بالخطبة ولو قصد الغيظ لم يبر بما لم يحصل به كالتزويج بالعجوز ولو حلف لا يأكل ما اشتراه زيد لم يحنث بأكل ما ملكه بهبة معوضة أو رجع إليه بعيب أو إقالة أو قسمة أو صلح بعوض أو شفعة ويحنث بالسلم ولو حلف لا يشتري ولا يتزوج فوكل وعقد الوكيل أو قال لا بنيت بيتاً فبناه الصانع

134

وجبت الكفارة والأقوى عدم الحنث كما ذكر المصنف لأن قوله التطيب فعل مستقبل لا يصدق على الاستدامة

وأنا أقول كل الأعراض غير القارة كالحركة فاستدامته كابتدائه بالنسبة إلى القدرة الحادثة إلا بتصرف شرعي أو اصطلاح عرفي وما فيه خلاف من الأعراض بين المتكلمين باختلاف الفقهاء فيه لأنها مسألة من علم الكلام والفقيه مسلم ومن ثم حكم المصنف في ترك والتلبس بتساوي الابتداء والاستدامة فيه بما ذكرت ونقل الإيضاح ذكره الشيخ وقال بعض العلماء الأفعال على ثلاثة أقسام الأول ما يحنث فيه بابتداء الفعل واستدامته وهو خمسة السكنى واللبس والركوب والغصب والجماعة فيجب على الحالف على الفور الخروج والنزع والنزول والرد والإخراج لأن اسم الفعل يطلق عليه في الحالين فاستوى حكمها الثاني ما يحنث بابتدائه لا باستدامته فيحنث بالابتداء دون الاستدامة وهو خمسة النكاح والتحول والشراء والرهن والوقف ولو حلف أن لا يفعل أحدها وقد فعل لم يحنث حتى يستأنف لأنها عقود الثالث ما اختلف فيه هل يكون الاستدامة فيه كالابتداء وهو ثلاثة الطيب والدخول والسفر

كما لا يصح بيعه عليه كالخمر فإنه لا يصح عقد البيع عليه فلا ينعقد يمينه في الإثبات كما لو قال والله لأبيعن الخمر فإنه لا ينعقد لأنه حلف على المحال كالجمع بين المتنافيين فإن الشارع جعل البيع سبباً في تملك كلا العوضين فلما كان في الخمر محالاً فلا يمكن إضافته إليها ولهذا قيد المصنف اليمين بقوله على عدم البيع وأما على النفي كقوله والله لا أبيع خمراً فينصرف إلى الصورة فإن الشارع نهى عن بيعه وحمله على الصحيح نهي عن المحال ومحال صدوره من الشارع ولأن اليمين ما ترك البيع فهو أعم من الكلام مع إمكان حمل كلام العاقل على ما ليس بهذيان فيحمل هنا على الصورة ولأن الاصطلاح العرفي على أن في النفي يحمل على الصورة ولا يعتبر فيها الصحة وهل يشترط اجتماع شرائط الصحة في البيع قال المصنف الأقرب الاشتراط لأنه ينصرف إلى ما نهى الشارع عنه ولم ينه عن الصحيح ويحتمل عدمه لأصالة الإمكان

قوله نعم الأقرب اشتراط ما يشترط في الصحيح أي في البيع الصحيح من الكون والعوض وغيرهما

قوله وليس يميناً على فعل الغير هذا جواب عن سؤال مقدر وهو أنه حلف ليبيعن والبيع مفتقر إلى الإيجاب والقبول والقبول من فعل الغير فلو كان حلفاً على فعل الغير وهو لا يعهد الجواب أنه يمين على فعل

بامره او باستيجاره او لاضربت وهو سلطان فامر به ففي الحنث اشكال ينشأ من معارضة العرف والوضع ولعل الاقرب متابعة العرف ولو قال لا استخدمه فخدمه بغير امره لم يحنث ولو حلف لا ابيع او لا اشتري او لا اتزوج فوكل في هذه العقود فالاقرب الحنث ولو حلف لا كلمت عبدا اشتريه زيد فاشترى وكيل زيد لم يحنث بكلامه وكذا في امراة تزوجها زيد فقبل وكيل زيد ويحنث لو قال زوجة زيد او عبده ولو حلف لا ابيعه بعشرة فباعه باقل ففي الحنث اشكال ولا يحنث بالاكثر قطعا وبالعكس في الشراء ولو حلف على الهبة انطلق الى كل عطية متبرع بها كالهدية والنحلة والعمرى على اشكال والوقف والصدقة ولو قال لا اتصدق لم يحنث بالهبة ولو حلف على المال انطلق على العين والدين الحال والمؤجل وان كان المديون معسرا والعبد الآبق والمدبر ولو حلف ليتصدقن بماله لم يبر الا با دون المكاتب وام الولد وفي المنفعة كاجارة الدار نظر

المطلب الخامس في الاضافة

والصفة لو حلف لا دخلت دار زيد انصرف الى المملوكة ولو بالوقف ان لم يكن مسكنه لا المسكونة باجرة وغيرها ولو حلف على مسكنه دخل المستعار والمستأجر وفي المغصوب اشكال ولا يدخل المملوك مع عدم السكنى واليمين تابعة للاضافة مع عدم الاشارة فلو حلف لا يدخل دار زيد فباعها او لا يدخل مسكنه فخرج عنه او لا يكلم زوجته فطلقها او لا يستخدم عبده فباعه انحلت اليمين ولو قيده بالاشارة كقوله لا دخلت هذه الدار لم تنحل اليمين ولو جمع كقوله لا دخلت دار زيد هذه او لا استخدمت هذا عبد زيد فالاقرب بقاء اليمين مع عدم الاضافة ولو قال لا اكلت لحم هذه البقرة واشار الى سخلة او لا كلمت هذا الرجل واشار الى طفل حنث بالاكل والكلام تغليبا للاشارة ولو حلف لا يدخل هذه الدار من بابها لم يحنث بالدخول من غير الباب ولو استجد بابا اخر فدخله حنث سواء ازيل الباب الاول او بقي ولو قلع الباب وحول الى دار اخرى وبقي الممر حنث بدخوله لان الاعتبار في الدخول بالممر لا بالمصراع ولو حلف لا دخلت من هذا الباب لم يحنث بالدخول من باب اخر وان حول الخشب الى الثاني ولو حلف على الدخول فنزل من السطح فالاقرب الحنث ولو حلف لا يركب دابة العبد لم يحنث الا بما يملكه بعد العتق ان احلنا التملك مع الرقية ويحنث في المكاتب وان كان مشروطا لانقطاع تصرف المولى عن امواله ولو حلف لا يركب سرج الدابة حنث بما هو منسوب اليها ولو حلف ما غزلت فلانة حنث بالماضي من الغزل اما لو قال لا البس ثوبا من غزلها شمل الماضي والمستقبل ولا يحنث بما خيط من غزلها او كان سداه منه اذا ذكر الثوب ولو حلف لا يلبس قميصا فارتدى به ففي الحنث اشكال ولا يحنث لو فتقه واتزر به واذا علق على الاشارة دامت اليمين بدوام العين كقوله لا اكلت هذا

كتاب الأيمان

اولا كلمته ولو علّق على الوصف انحلّت بعدمه كقوله لا كلّمت عبدا او لا اكلت لحم سخلة وكلّمه بعد العتق

او اكل لحمها بقرة ولو اجتمعا فالاقرب تغليب الاشارة كقوله لا كلّمت هذا العبد او لا اكلت لحم هذه السخلة

فيعتق وتكبر ولو حلف لا يخرج بغير اذنه فاذن بحيث لا يسمع المأذون ففي الحنث اشكال واذا خرج مرة

باذنه انحلّت اليمين ولو حلف لا دخلت دارا فدخل براحا كان دارا لم يحنث ولو قال لا دخلت هذه الدار

فانهدمت وصارت براحا احتمل الحنث بدخولها وعدمه للتردد بين الرجوع الى الاشارة او الوصف ولو حلف

لا يدخل على زيد بيتا فدخل على جماعة هو فيهم عالما ولم يستثنه حنث وكذا ان استثناه بان نوى الدخول

على غيره خاصة على رأي اما لو قال لا كلّمته فسلّم على جماعة هو فيهم وعزله بالنية او النطق لم يحنث

ولو لم يستثنه مع العلم حنث ولو حلف ليعطين من بشّره فهو للاول ولو عبّر بالبشارة سواء تعدد او اتحد

ولو قال من خبرني استحق الثاني ومن بعده مع الاول ولو قال اول من يدخل فدخلها واحد استحق وان

لم يدخل غيره ولو قال آخر من يدخل داري كان الآخر داخلا قبل موته لان اطلاق الصفة يقتضي وجودها

حال الحيوة ولو حلف لا يلبس حليا حنث بالخاتم واللؤلؤ والتبرّج وهو وضع الاصبع في جعل التحديد

شرطها نظر ولو حلف ان يدخل لم يبرّ الا بالدخول بكله ولو حلف لا يدخل لم يحنث بدخول بعضه كراسه ويده

ولو حلف لا يلبس ثوبا فاشترى به او بثمنه ثوبا فلبسه لم يحنث **المطلب السادس**

الكلام لو قال والله لا كلّمتك فتنحّ حنث بقوله تنحّ ولو قال تنحّ عني دون الاول ولو قال ابدا لم يحنث بذلك او الذكر

او ما عشت او كلاما حسنا او قبيحا ولو علل بمثل لانك حاسد او مفسد فاشكال ولا يحنث لو شتمه

ولو كاتبه لم يحنث وكذا لو راسلها واشار اشارة مفهمة ولو حلف على المهاجرة ففي الحنث بالمكاتبة اشكال

ولو حلف لا يتكلم ففي الحنث بقراءة القرآن او بترديد الشعر مع نفسه اشكال ولو حلف ان يصلي لم يبرّ

الا بصلوة تامة ولو ركعة ولو حلف لا يصلي فالاقرب الحنث بالكاملة دون التحريمة اذا افسدها ولو حلف

لا يكلمه وكلم غيره بقصد اسماعه لم يحنث ولو ناداه بحيث يسمع فلم يسمع لتشاغله او غفلته حنث

ولو كلّمه حال نومه او اغمائه او غيبته او موته لم يحنث ويحنث حال جنونه ولو سلّم عليه حنث

ولو صلّى به اماما لم يحنث اذا لم يقصده بالتسليم **المطلب السابع** في الخصومات لو حلف

لا يأوي مع زوجته في دار فأوى معها في غيرها فان قصد الجفاء حنث والا فلا وكذا لو حلف لا يدخل

عليها بيتا ولو حلف ليضربن عبده مأة سوط قيل يجزي ضربة واحدة بضغث فيه العدد والاقرب المنع

نعم لو اقتضت المصلحة ذلك فعل كالمريض ويشترط وصول كل شمراخ الى الجسد ويكفي ظن الوصول ويجزي

ما يسمّى به ضاربا ويشترط الايلام اما لو حلف ليضربنه مأة سوط فالاقرب اجزاء الضغث ولا يبرّ بالسوط الواحد

قوله ان نوى الدخول على غيره خاصة على رأي الشيخ ١٣

قولان ففي

الاول لا يحنث وفي

الثاني يحنث وهو قول ابن الجنيد و

المصنف هنا وفي ير واختيار فخر

في شرحه ونقلناه عبارته والاصحّ الاول

بالنية لانه يصح الدخول عليه مع الاستثناء

قوله ولو حلف لا يلبس حليا حنث بالخاتم واللؤلؤ نعم

بواسطة ان اللؤلؤ ليس من الحلي لقوله تعالى تخلون منها من

اساور من ذهب الاية ولؤلؤا بالنصب وهو غلط لانه قد قرئ بالجر

عطفا على ذهب ولان النصب في تقدير يحلون لؤلؤا عبارته

قوله ففي الحنث بقراءة القرآن او

بترديد الشعر مع نفسه اشكال منشاه من انه

في العرف لا يسمى كلاما ومن انه كلام حقيقة واختار ابن الجنيد الحنث

بقراءة القرآن وتبعه في المخ وقال الشيخ لا يحنث وتبعه في قد ثم قال

ويحنث بترديد الشعر مع نفسه وقال الشهيد الكلام يتناول القرآن و

الاذكار على الاصح واورد على المصنف كيف ينعقد نذر عدم قراءة

القرآن وقد تقرر في شرط اليمين عدم انعقاد الراجح تعاطيه نعم

بجميل القرآن في بعض الموارد بل في كل يوم في الصلوة واجيب بانه قد

يكون جنبا والقراءة مكروهة او حائضا او لحانا او غير ذلك فان

قلت لا يطرد في الصلوة قلت بل لان الطهارة شرطها ما يسمّى

قوله ويجزي ما يسمّى به ضاربا اه اشارة الى انه لا يجزي وضع السوط ١٢

قوله ولا يبرّ بالسوط الواحد اقول قوله بماة سوط يقتضي تعدد

الآلة فادام يحصل لم يبر سواء تعدد الضرب ام لا و

ان ضربه بضغث فوصل كل شمراخ الى بدنه

بتر لصدق الضرب بالمأة ايضا

قوله والتبرج اشتقاقه من البرج

اما في نفس الحلي لقوله تعالى

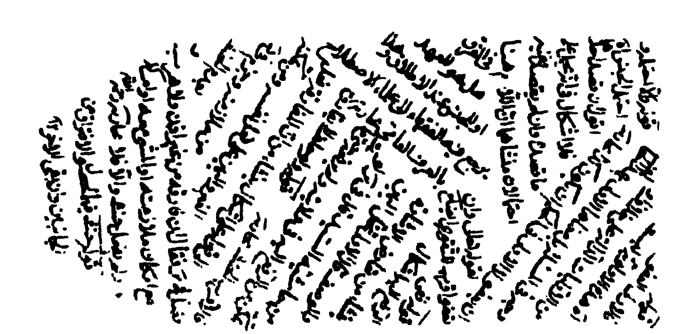
ولا تبرجن ومعنى

... على ما

... بعضهم اولا نه يبر نكاحا عن زوجته وعلى كلا التقديرين ففي

التسمية تغيير لفظي ومثله النسبة الى الدهن . ده

عبارته



ساترة هذا في الحد والتعزير واما في للصالح الدنيوية فالاولى العفو والكفارة ولو حلف على الضرب حنث باللطم واللكم والضرب بغير العصا الا بالعض والخنق وجز الشعر لم ولو حلف لا يرى منكرا الا رفعه الى القاضي لم يجب للبادرة فان قصد التعيين والا احتمل والجنس ولو عين فرئي قبل الرفع ففي الرفع اليه اشكال ولو بادر ففات القاضي قبل الوصول اليه لم يحنث ولو اطلع القاضي عليه قبل رفعه ففي وجوب الرفع اشكال ولو حلف لا رايت منكرا الا تكفل به فعلم بحنث وان استعقب الالم لمال الفقد التعدد ولو حلف لا يفارق غريمه ففارقه الغريم فلم يتبعه لم يحنث على اشكال وكذا لو اصطحبا الى المشي فمشى الغريم ووقف لان المفارق هو الغريم اما لو قال لا نفترق حنث فيهما ولو قال لا افارقك حتى استوفي حقي فابراه حنث على اشكال ولو قضاه حقه ففارقه فخرج رديا او ناقصا لم يحنث وكذا لو خرج مستحقا فاخذه صاحبه ولو فلسه الحاكم فالاقوى عدم الحنث لوجوب مفارقته فهو كالمكره ولو احاله ففارقه حنث على اشكال ينشا من البرائة اما لو ظن انه قد بر بذلك ففارقه لم يحنث وكذا لو كانت يمينه لا افارقك ولي قبلك حق لم يحنث بالحوالة والابراء وفي قضاء العوض عن الحق اشكال ولو وكل فقبض الوكيل قبل المفارقة لم يحنث ولو قال لا فارقتك حتى اوفيك حقك فابراه الغريم لم يحنث ولو كان الحق عينا فتبرع به حنث

المطلب الثالث في التقديم والتاخير

حلف لياكلن هذا الطعام غدا فاخر حنث وان تلف الطعام قبل الغد او مات الحالف انحلت اليمين ولو تلف في اثناء الغد بعد التمكن من اكله حنث ولو جن في يومه ولم يفق الا بعد خروج الغد انحلت ولو ليضربن عبده غدا فمرض العبد او غاب لم يحنث ولا يتعين الضرب في وقت من الغد بل يتضيق الغد ولا يبر بضربه ميتا ولا بضرب غير مولم ولا بخنقه ونتف شعره وعصر ساقه وان المه ولو قال لاقضين حقك فمات صاحبه ففي وجوب التسليم الى الورثة اشكال ولو قال لاقضين حقك عند راس الهلال فعليه احضار المال والترصد للهلال فان سلم قبله او بعده حنث ولو قال لاقضين الى شهر كان غاية ولو قال الى حين او زمان قيل يحمل على النذر في الصوم وفيه نظر والاقرب انه لا يحنث بالتاخير الى ان يفوت بموت احدهما فح يتحقق الحنث وكذا الاشكال لو قال لاكلمه حينا او زمانا او دهرا او عمرا او حقبا ثمانون عاما والدهر والوقت والعمر والطويل والقريب والبعيد والقليل والكثير واحد ولو حلف لا يكلمه دهرا بر باللحظة ولو قال لا اكلمه الدهر او الابد او الزمان حمل على الابد ولو حلف ان يقضيه حقه في وقت فقضاه قبله لم يحنث ان اراد عدم تجاوز ذلك الوقت والا حنث ولو كان غير القضاء حنث بتعجيله

الفصل الرابع في اللواحق

يكفي في الاثبات بجزء من الماهية وفي

قوله ففي وجوب الرفع اشكال ينشا من ان غاية الرفع الاعلام ومن وجوب طلب اليمين مع قبل التكلف القاضي ويضعف في قوله لم يجب الرفع والا وجب قال الفخر وهو حسن قال الاقوى عندي وجوب الرفع مطلقا وهو او كان بعد طالب نراه

١٣٧

قوله لان المفارق هو الغريم اه وعلل الحنث الا انهما كانا متحركين فاذ وقف الحالف فقد فقد غريمه بالوقوف لان الحادث هو الوقوف فينسب للمفارقة اليه بخلاف ما اذا كانا ساكنين فابتدا الغريم الحركة فان الحادث هنا الحركة ايضا

حقيقة شرعية والا لزم الحمل على المجاز عند الاطلاق هف واما الكبرى فلما تبين في اصول الفقه من وجوب حمل اللفظ على الحقيقة الشرعية ان ثبت عارضه

قوله الى ان يفوت بموت احدهما قال ان غلب على ظنه الفوات حنث والا فلا قال الشهيد والحقب ثمانون عاما في الصوم وغيره الا ان ينوي شيئا معينا فيتبع ما نواه

قوله ولو كان غير القضاء اه مثل غير قضاء الدين وسائر الحقوق اللازمة مثل والله لاكلن غدا فلو اكل قبل الغد حنث ١٢ والسلام

كتاب الايمان

ولا بد في النفي من الامتناع عن جميع الجزئيات في جميع الاوقات الّا ان يعين جزئيا معينا او وقتا بعينه
واذا حلف ليفعلنّ لم يجب البدار بل جوّز التاخير الى اخر اوقات الامكان وهو غلبة الظن بالوفاة
فتعين ايقاعه قبل ذلك بقدر ايقاعه ويتحقق الحنث بالمخالفة اختيارا سواء كان بفعله او بفعل
غيره كما لو حلف ان لا يدخل فركب دابة او قعد في سفينة او حمله انسان ودخلت الدابة او السفينة
او الحامل باذنه ولو سكت مع القدرة فكذلك على اشكال ولا يتحقق الحنث بالاكراه ولا مع السهو
ولا مع الجهل والحلف على النفي مع انعقاده يقتضي التحريم كما ان الحلف على الاثبات يقتضي الوجوب
ويجوز ان يتاول في يمينه اذا كان مظلوما ولو تاول الظالم لم ينفعه والتاويل ان ياتي بكلام و يقصد
غير ظاهره مما يحتمله مثل ان يقول هو اخي ويقصد غير ظاهره مما يحتمله مثل ان يقول هو اخي
ويقصد انه اخوه في الاسلام او المشابهة او يعني بالسقف البناء السماء وبالبساط والفراش الارض
وبالاوتاد الجبال وباللباس الليل او النساء او يقول ما رايت فلانا يعني ما ضربت رئته ولا ذكرته
يعني ما قطعت ذكره او يقول جواري احرار ويعني به سفنه ونسائي طوالق ويعني به اقاربه من النساء
او يقول ما كاتبت فلانا يعني كتابة العبد ولا عرفته جعلته عريفا ولا اعلمته اعلم الشفة ولا
سئلته حاجة يعني شجرة صغيرة ولا اكلت له دجاجة يعني الكبة من الغزل ولا في بيتي فرش اي
صغار الابل ولا بارية اي سكين يبري بها او يقول ما لفلان عندي وديعة ويعني بما للوصول او
ما اكلت منه شيئا يعني بعد ما اكلت ولو لم يكن ظالما ولا مظلوما فالاقرب جواز التورية وكذا
يجوز استعمال الحيل المباحة دون المحرمة ولو توصل بالمحرمة اثم وتم قصده فلو حملت المراة ابنها على
الزنا بامراة ليمنع اباه من العقد عليها اثمت وتمت الحيلة ولو عقد الولد تمت ولا اثم ولو برئ من الدين
باسقاط او اقباض وخشي ان ادعاه ان ينقلب الغريم منكرا جاز الحلف على انكار الاستدانة ويوري ما
يخرجه عن الكذب وجوبا مع المعرفة بها وكذا لو خاف الحبس وهو معسر والبينة ابدا بينة المدعي ان كان
محقا فلو ورّى الحالف الكاذب لم ينفعه توريته وكانت اليمين مصروفة الى ما قصده المدعي ونية
الحالف اذا كان مظلوما ولو اكره على اليمين على ترك المباح حلف وورى مثل ان يوري انه
لا يفعله في السماء او في الشام ولو اكره على اليمين انه لم يفعل فقال ما فعلت كذا وجعل ما
موصولة جاز ولو اضطر الى الجواب بنعم فقال نعم وعنى الابل او حلف انه لم ياخذ ثورا وعنى القطعة
الكبيرة من الاقط او جملا وعنى به السحاب او عنزا وعنى به الاكمة جاز ولو اتهم غيره في فعل
فحلف ليصدقنه اخبر بالنقيضين ولو حلف ليخبرنه بعدد حب الرمانة خرج بالعد الممكن

قوله والحلف على النفي مع انعقاده يقتضي التحريم الخ
مثل ان يقول
والله لا اكل هذا
الرغيف فيحرم اكله واما اذا
قال والله لا اكل الخبز لا ينعقد فلا
يحرم اكل الخبز ١٢
قوله كما ان الحلف على الاثبات يقتضي الوجوب الخ
مثل والله لاعتقن هذا العبد يجب الاعتاق واما اذا
قال والله لاقتلن مسلما لا ينعقد ١٢

المقصد الثاني في النذر وفيه فصول

الاول الناذر والنذر

اما الناذر فيشترط فيه البلوغ والعقل والاسلام والاختيار والقصد فلا ينعقد نذر الصبي وان كان مميزا ولا المجنون ولا الكافر لتعذر نية القربة في حقه نعم يستحب له الوفاء لو اسلم ولو نذر مكرها او غيره قصد لسكر او اغماء او نوم او غضب رافع للقصد او غفلة لم يقع ويشترط في نذر المراة بالتطوع اذن الزوج وفي نذر المملوك اذن المولى فلو بادر لم ينعقد وان تحرر لو قوعه فاسدا وان اجاز المالك لزم والاقرب عندي ما تقدم في اليمين ويشترط ان يكون قادرا فلو نذر الصوم الشيخ العاجز لم ينعقد

واما صيغة النذر فان يقول ان عافاني الله مثلا فلله على صدقة او صوم او غيرهما وهو اما نذر لجاج وغضب او نذر بر وطاعة فالاول ان يقصد منع نفسه عن فعل او نحو عليها فعلا فالمنع ان دخلت الدار فمالي صدقة والايجاب ان لم ادخل فما صدقة والثاني اما ان يعلقه بجزاء اما شكر نعمة مثل ان رزقني الله ولدا فمالي صدقة او دفع نقمة مثل ان تخطاني المكروه فمالي صدقة او لا يعلقه مثل مالي صدقة ففي هذه الاقسام الاربعة ان قيد النذر بقوله لله انعقد والا فلا ويشترط في الصيغة نية القربة والنطق فلو قصد منع نفسه بالنذر لا التقرب لم ينعقد ولو نوى النذر بالضمير لم ينعقد على راى بل لابد من النطق وكون الشرط سائغا ان قصد الشكر والجزاء طاعة وفي اللزوم التقييد بقوله لله على فلو قال على كذا ولم يقل لله استحب الوفاء به ولا ينعقد بالطلاق ولا العتق ولا ينعقد نذر العتيبة ولا تجب به كفارة لكن لو نذر ان يذبح ولده او غيره من المحترم ذبحه او ينهب مال المعصوم او يشرب خمرا او يفعل محرما او ترك واجبا لم ينعقد في طاعة اما واجب او مندوب او مباح يترجح فعله في الدين والدنيا او يتساوى فعله وتركه ولو كان فعله مرجوحا لم ينعقد النذر وكذا لا ينعقد على فعل المكروه

الفصل الثاني في الملتزم وفيه مطالب

الاول

الضابط في متعلق النذر ان يكون طاعة مقدورا للناذر فلا ينعقد نذر غير الطاعة والغير المقدور كالصعود الى السماء ولو نذر حج الف عام او صوم الف سنة احتمل البطلان لتعذره عادة والصحة لامكان بقائه بالنظر الى قدرته تعالى ووجوب النذر ومدة عمره ولو تجدد العجز بعد قدرته وامكانه كمن وفي الافلاطو نذر الحج في عام فصد سقط ولو نذر صوما فعجز فكذلك لكن روى هنا الصدقة عن كل يوم بمدين والاقرب الاستحباب واقسام الملتزم ثلاثة

الاول

كل عبادة مقصودة كالصلوة والصوم والحج والهدى والصدقة والعتق ويلزم بالنذر سواء كان مندوبا او فرض كفاية كتجهيز الموتى والجهاد او فرض عين وقيل لو نذر صوم اول يوم من رمضان

قوله ويشترط في الصيغة نية القربة والنطق اه

في الضياء

التعيين نية القربة

من افعال القلوب يكون

فيها القصد ولا يفتقر الى اللفظ

بها عبارة قوله ولو اعتقد النذر بضميره

لم ينعقد على راى قال الشيخ ينعقد لقوله عليه السلام

انما الاعمال بالنيات وانما لكل امرئ ما نوى وانما للحصر

والباء للسببية وذلك يدل على حصر السبب في النية فلا

يتوقف على غيرها ولان الاصل في العبادات اللفظية الاعتقاد

والضمير والاقوى عندي انه لا بد من اللفظ لانه من الاسباب ايضا

قوله لكن روى هنا الصدقة عن كل يوم بمدين اه اقول الرواية

هنا ما رواه الحسن بن عمار عن الصادق عليه الصلوة والسلام

في رجل يجعل عليه صياما في نذر ولا يقوى قال يعطي من

يصوم عنه في كل يوم مدين واعلم ان في هذه المسألة

خلافا بين الاصحاب فقال الشيخ في النهاية

من كان عليه صيام يوم نذر صومه

فعجز عن صيامه اطعم مسكينا

مدين من طعام كفارة

ذلك اليوم

وقد

اجزاه وقال العميد عليه القضاء لا الكفارة وقال ابن ادريس قول

الشيخ في نية ليس على ظاهره بل ان كان عجز لكبر او مرض لا يرجى

برؤه يجري العادة مثل العطاش الذي لا يرجى برؤه فما ذكره الشيخ

صحيح وان كان المرض يرجى برؤه مثل الحمى وغير ذلك فالواجب

عليه الافطار والقضاء لما افطر فيه من غير اطعام

مدين ولا كفارة بما قال والكل قال

والوجه ما قاله العميد

البرائة ايضا

لم ينعقد او جوبه بغير النذر وليس بجيد والفائدة فى الكفارة ويلزم بصفاتها كالمشى فى الحج وطول القراءة فى الصلوة والمضمضة فى الوضوء سواء فى ذلك الحج الواجب والمندوب وكذا الصلوة والصوم

الثانى القرب كعيادة المريض وافشاء السلام وزيارة القادم ويجب بالنذر وكذا تجديد الوضوء **الثالث** المباح كالاكل والشرب فى لزومها بالنذر اشكال نعم لو قصد التقوى بها على العبادة او منع النفس من اكل الحرام وجب ولو نذر الجهاد فى جهة تعين ولو نذر قربة ولم يعين تخير فى الصلوة او الصوم او اتى قربة شاء

المطلب الثانى فى الصلوة وينصرف الاطلاق الى الحقيقة الشرعية وهى ذات الركوع والسجود دون صلوة الجنازة والدعاء الامع القصد ولو نذر الصلوة فى الاوقات المكروهة لزم على اشكال ولو نذر صلوة ونوى فريضة تداخلتا ولو نوى غيرها لم يتداخلا ولو اطلق ففى الاكتفاء بالفريضة على القول بجواز نذر الفريضة اشكال ولو نذر الطهارة لم يكتف بالتيمم الامع تعذر المائية ولو نذر ركوعا او سجودا احتمل البطلان ووجوب ما نذره خاصة وايجاب ركعة ولو نذر اتيان مسجد لزم والاقرب عدم ايجاب صلوة او عبادة فيه ولو نذر ان يمشى الى بيت الله الحرام او بيت الله بمكة او بيت الله انصرف الى مكة ولو قال ان امشى الى بيت الله لا حاجا ولا معتمرا فان كان ممن يجب عليه احدهما عند الحضور لم ينعقد النذر والا انعقد ولو قال ان امشى وقصد معينا لزم والا بطل لان المشى ليس طاعة فى نفسه ولو نذر صلوة فى الكعبة لم يجز به جوانب المسجد ويجب المشى من دويرة اهله الا ان يعين غيرها

المطلب الثالث فى الصوم ويجب فى مطلقه اقله وهو يوم كامل ولا يلزم التبييت ولو نذر صوم شهر لم يجب فيه التتابع والتفريق ولو قيده بالتتابع وجب ولا يجب فيه التفريق لو قيده به على اشكال منشأه ايجاب يوم غير التالى فلا يجزى التالى ولو عين يوما تعين ولو نذر التتابع فى صوم شهر معين ففى وجوبه فى قضائه نظر ولو نذر صوم هذه السنة لم يجب قضاء العيدين ولا ايام التشريق اذا كان بمنى ولا شهر رمضان وهل يدخل رمضان فى النذر الاقرب ذلك فيجب بافطاره عمدا كفارتان وقضاء واحد ويجب قضاء ما افطر فى السفر والمرض والحيض ولو كان بغير منى لزم ايام التشريق ولو افطر فى اثناء السنة بغير عذر كفر وبنى وقضى ما افطر خاصة وان شرط التتابع ولو كان لعذر من مرض او سفر او حيض قضى ولا كفارة ولو نذر سنة غير معينة لزم اثنى عشر شهرا ولا ينقطع عنه رمضان ولا ايام الحيض ولا العيدان والشهر اما عدة بين هلالين او ثلاثون يوما ويتخير بين التوالى والتفريق ولو صام شوالا وكان ناقصا اتمه بيومين وقيل بيوم وكذا لو كان بمنى ايام التشريق وصام ذى الحجة وكان ناقصا اتمه بخمسة ايام على راى ولو صام سنة واحدة كلها

(١٤٠) تردد فى لزومها بالنذر اشكال اقول الفعل المباح هو ما الفاعد عليه ان يفعل ولا يترجح فعله على تركه ولا تركه على فعله شرعا فكل فعل مباح لكن ان وقع على قصد التقوى فيصير طاعة راجحا كما اذا قصد به التقوى على العبادة او منع النفس من الحرام اذا تقرر ذلك فنقول اذا نذر المباح فان قصد بالنذر الوجه الذى يصير به راجحا صح بالاجماع اصحابنا وان لم يقصد به ذلك ففى انعقاد نذر فعله اشكال ينشأ من عموم الآية الدالة على وجوب الوفاء بالنذر ومن الرواية المتقدمة فى قضية ابى اسرائيل قالوا ابو اسرائيل نذر ان يقوم ولا يقعد ولا يستظل ولا يتكلم ويصوم فقال مروه فليتكلم وليقعد وليتم صومه انتهى

بشهر عن رمضان ويومين عن العيدين ولو شرط التتابع في المطلقة فاخلّ به استأنف ولا كفارة وقيل

ويكفي مجاوزة النصف ولا ينقطع التتابع بالعيدين ورمضان والحيض والمرض ولو نذر صوم شهر متتابعا

وجب ان يتوخّى ما يصحّ فيه ذلك فلا يصوم ذي الحجّة واقلّ التتابع ان يصحّ فيه تتابع خمسة عشر يوما

ولا ينعقد نذر الصوم الّا ان يكون طاعة فلو نذر العيدين او ايّام التشريق بمنى وصوم الليل او مع

الحيض لم ينعقد وان يكون مقدورا فلو نذر صوم يوم قدوم زيد لم يصحّ سواء قدم ليلا او نهارا على اشكال

ولو نذره دائما سقط يوم مجيئه ووجب ما بعده ولو اتّفق ذلك اليوم في رمضان صام بنيّة

رمضان لانّه كالمستثنى ولا قضاء ولو اتّفق يوم عيد افطر ولا قضاء على الاقوى ولو وجب على هذا

الناذر صوم شهرين متتابعين قيل يصوم في الاوّل عن الكفارة وفي الثاني عن النذر ويحتمل صومه عن النذر

فيما لانّه عذر لا ينقطع به التتابع ولا فرق بين تقدّم وجوب التكفير على النذر وتاخّره ولو قدم ليلا

لم يجب شيء ولو اصبح بنيّة الافطار ولم يفطر فنذر الصوم باقي اليوم قبل الزوال انعقد وصحّ ولو نذر

نذر يوم قدوم زيد ولو نذر الصوم في بلد معيّن قيل اجزأ اين شاء ولو نذر ان يصوم زمانا وجب

خمسة اشهر ولو نذر حينا وجب ستّة اشهر ولو نوى غير ذلك لزم ما نواه ولو نذر صوم الدهر فان استثنى

العيدين وايّام التشريق بمنى صحّ والاقرب دخول رمضان وان نوى دخول العيدين وايّام التشريق

بمنى بطل النذر راسا ولو اطلق فالاقرب وجوب غير العيدين وايّام التشريق ولو نذر صوم الدهر

سفرا وحضرا وجب لم يدخل رمضان في السفر بل يجب افطاره ويقضيه لانّه كالمستثنى لقوله تعالى

فعدّة من ايّام اخر وهل له ان يعجّل قضاء ما فاته من رمضان لسفر او حيض او مرض او لا يجب عليه الى ان يتضيّق

رمضان الثاني اشكال اقربه جواز التعجيل فلو عيّن يوما للقضاء فهل له افطاره قبل الزوال اختيارا اشكال

فان سوّغناه ففي ايجاب كفارة خلف النذر اشكال ينشأ من انّه افطر يوما من القضاء قبل الزوال ومن كون

العدول عن النذر سائغا بشرط القضاء فاذا خلّ به فقد افطر يوما كان يجب صومه بالنذر لغير عذر اذ العذر

صوم القضاء ولم يفعله وبافطاره خرج عن كونه قضاء ولانّ سقوط الكفارة في اليوم الاوّل يوجب

سقوطها في اليوم الثاني وهكذا وكذا لو افطر بعد الزوال ففي وجوب الكفارتين او احديهما وايّتهما هي

اشكال ولو نذر صوم يوم قدوم زيد فظهر بعلامة قدومه في الغد فالاقرب ايجاب نيّة الصوم وان عرف

قدومه بعد الزوال ولو نذر عتق عبده يوم قدومه فباعه ثمّ قدم يوم البيع بعده ظهر بطلان العقد وجاز

ذكر اليوم على جميع ذلك اليوم ولو نذر اتمام صوم يوم التطوّع لزم ولو نذر صوم بعض يوم احتمل بطلانه

ولزوم يوم كامل امّا لو قال بعض يوم لا انسيد بطل ولو نذر صوم الاثنين دائما لم يجب قضاء الاثانين لو اتّفق

قد شرع الله الصيام في هذه الايّام كلّها

والجواب الحلّ

على الاستحبابيّة

لو كان واجبا لم يتعلّق بالنيّة

بلفظ ان ابتنّاه قوله وفي

الثاني عن النذر مثلا اذا اتّفق نذر صوم

يوم الخميس يصوم الخميسات التي تقع في الشهر

الاوّل كلّها بنيّة الكفارة لئلّا يبطل التتابع بقضيا

فيما بعد ويصوم الخميسات التي في الشهر الثاني بنيّة النذر

قوله ففي وجوب الكفارتين او احديهما وايّتهما هي اشكال يبنى المسئلة على

انّ رمضان وقضاءه هل يدخلان في النذر ام لا فان قلنا بالاوّل

تعدّدت الكفارة وان قلنا بالثاني احتمل عدم التعدّد ووجوب

كفارة قضاء رمضان لانّه افطر فيه بعد الزوال ووجوب

كفارة النذر لانّه بافطاره خرج عن كونه قضاء

رمضان وانّما جاز اخلاله بالنذر

بشرط اتيانه بالقضاء صحيحا

لم يحصل قال فخر الاسلام

عندي وجوب

الكفارتين

لانّ الاخلال بنيّة صوم النذر مع صحّة القضاء موجب لخلف

النذر اختيارا فيجب كفارته وافطاره بعد الزوال في يوم نوى به عن

رمضان بعد تعيينه بزوال الشمس بحيث لو لم يفطر لصحّ كونه قضاء

فيجب كفارة القضاء فوجب السببان فيجب المسبّبان وهو المنقول

ونقل وجوب كفارة قضاء رمضان خاصّة عبارة

في شهر رمضان الآل الخامس مع الاشتباه على رأي ولا يوم العيد على رأي وفي الحيض والمرض اشكال ولو نذر
ان يصوم شهراً اقبل ما بعد قبله رمضان فهو شوال وقيل شعبان وقيل رجب

المطلب الرابع

الحج لو نذر ايقاع حجة الاسلام في عام متأخر عن عام الاستطاعة
بطل ولو نذره بعد استطاعته انعقد فان اخل لزمه مع الاثم الكفارة ولو نذر الحج ماشيا وقلنا المشي
افضل انعقد الوصف والا فلا ويلزم المشي من بلده وقيل من الميقات ولو قيد احدهما لزم ولو نذر
الحج راكبا فان قلنا انه افضل انعقد الوصف والا فلا واذا لم ينعقد الصفة فيهما انعقد اصل الحج و
ندر للمشي فعجز فان كان النذر معينا بسنة ركب ويستحب ان يسوق بدنة وقيل يجب ولا يسقط الا
مع العجز عنه مطلقاً ولو كان النذر مطلقا توقع المكنة ولو ركب مختارا فان كان معينا كفر ولو كان مطلقا
وجب الاستيناف ماشيا ولا كفارة ولو ركب بعضا فكذلك وقيل يقضي ويركب ما مشى ويمشي ما ركب
ويقف ناذر المشي في السفينة عابر نهر استحبابا ويسقط المشي بعد طواف النساء ولو فاته الحج او فسد
مع تعينه ففي لزوم لقاء البيت اشكال فان اوجبناه ففي جواز الركوب اشكال ثم يلزم قضاء الحج
المنذور ولو نذر الحج في عام فمنعه المرض ففي القضاء اشكال ولا قضاء لو تعذر بالصد ولو نذر
ان رزق ولدا ان يحج به او عنه ثم مات حج بالولد او عنه من صلب ماله ولو نذر ان يحج ولم يكن له مال
فحج عن غيره ففي اجزائه عنهما اشكال واذا نذر ان يحج راكبا فحج ماشيا مع القدرة قيل يحنث فتجب الكفارة
لا القضاء ولو نذر المشي او الركوب الى بيت الله تعالى ولم يقصد حقيقتهما بل الاتيان لم يجب احدهما بل
القصد ولو نذر القصد الى البلد الحرام او بقعة منه كالصفا والمروة لزمه حج او عمرة ولو نذر
الى عرفة او الميقات لم يجب احدهما وفي انعقاد النذر اشكال ولو افسد الحج المنذور ماشيا في سنة
معينة لزمه الكفارة والقضاء ماشيا ولو نذر غير المستطيع الحج في عامه ثم استطاع بدأ بالنذر وكذا
الاستيجار ولو نذر المستطيع الحج في عامه ونوى حجة الاسلام تداخلا وان نوى غيرها فان قصد
مع فقد الاستطاعة انعقد وان قصد معها لم ينعقد وان اطلق ففي الانعقاد اشكال ولو اخل
بحجة الاسلام والنذر في عامه وجب عليه حجان ان انعقد النذر وكفارة خلف النذر وكل موضع
لا ينعقد فيه النذر لا يجب غير قضاء حجة الاسلام

المطلب الخامس

الهدي
اذا نذر هدي بدنة انصرف الاطلاق الى الكعبة ولو نوى منى لزم ولو نذر لغيرهما لم ينعقد على اشكال
ولو نذر هدي الهدي بمكة وجب تعين التفريق بها ولو ادمى لغيرها على اشكال وينصرف اطلاق الهدي
الى مكة [illegible] الى النعم ويجزي باقل ما يسمى [illegible] اسمها وقيل يجزي ولو بيضة ولو نذر ان يهدي الى بيت الله تعالى

غير النعم قيل بطل وقيل يباع ويصرف في مصالح البيت ولو نذر ان يهدي عبده او جاريته او دابته بيع ذلك وصرف في مصالح البيت والمشهد المذكور له وفي معونة الحاج والزائرين ولو نذر اهداء بدنة انصرف الى الانثى من الابل وكل من وجب عليه بدنة في نذر ولم يجد لزمه بقرة فان لم يجد فسبع شياه واذا نذر التقرب بذبح شاة بمكة لزم ولو لم يذكر التقرب ولا التضحية فاشكال واذا ذكر في النذر لفظ التضحية لم يجزئه الا ما يجزي في التضحية وهو الثني السليم ولو نذر اهداء ظبي الى مكة لزم التبليغ على اشكال ولم يجز الذبح ولو نذره في بعير معيب وجب الذبح فيها ولو نذر نقل عقار الى مكة بطل النذر ولم يلزم بيعه الا ان يقصده فيصرف ثمنه فيها ولو نذر ان يستر الكعبة او يطيبها وجب كذا في مسجد النبي صلى الله عليه وآله والاقصى واذا نذر اضحية معينة زال ملكه عنها فان اتلفها ضمن قيمتها ولو عابت نحرها على ما بها اذا لم يكن عن تفريط ولو ضلت او عطبت كذلك لم يضمن وبه يضمن مع ولو ذبحها يوم النحر غيره ونوى عن صاحبها اجزأه وان لم يأمره وان لم ينو عن صاحبها لم يجز عنه ولا يسقط استحباب الاكل بالنذر

المطلب السادس

في الصدقة والعتق اذا نذر ان يتصدق واطلق لزمه اقل ما يسمى صدقة ولو قيده بعين لزم ولو قال بمال كثير لزمه ثمانون درهما ولو قال خطير او جليل او جزيل او عظيم فله الصدقة باقل ما يتمول ولو عين موضع الصدقة لزم وصرف في اهله ومن حضره فان صرفها في غيره اعاد الصدقة بمثلها فيه ثم ان كان المال معينا كفر والا فلا ولا يجزيه لو صرف في غيره على اهل بلد النذر على اشكال ولو نذر ان يتصدق بجميع ما يملكه لزمه فان خاف الضرر قوم الجميع ثم تصدق شيئا فشيئا حتى يتصدق بقدر القيمة وله ان يتعيش في المال وان يكتسب به والكسب له وهل يجب ان يتصدق بما لا يضره ثم يقوم للمتضرر به اشكال ومن نذر ان يخرج شيئا من ماله في سبيل الخير تصدق به على فقراء المؤمنين او في حج او زيارة او مصالح المسلمين كبناء قنطرة او عمارة مسجد او غير ذلك ولو نذر الصدقة على اقوام بعينهم لزم وان كانوا اغنياء فان لم يقبلوا فالاقرب بطلان النذر ولو نذر صرف زكوته الواجبة الى قوم باعيانهم من المستحقين لزم وهل له العدول الى الافضل كالافقر والاعدل الاقرب للمنع ولو نذر الصدقة بشيء معين لم يجز غيره ولا تجزي القيمة لو نذر رجحنا واذا نذر عتق مسلم لزم ولو نذر عتق كافر غير معين لم ينعقد وفي المعين قولان ويجزي الصغير والكبير والمعيب والذكر والانثى ولو نذر ان لا يبيع مملوكه لزم فان اضطر الى بيعه جاز على راي ولو نذر عتق كل عبد له قديم لزمه اعتاق من مضى في ملكه ستة اشهر ولو قصر الجميع عن هذه المدة صرف الى الاسبق ولو نذر الصدقة فابراه غريما مستحقا بنية الصدقة اجزأه في

قوله لزم التبليغ على اشكال قال الشهيد لو نذر ان يهدي ظبيا الى بيت الله بطل النذر وان نذر تبليغه الحرم صح وهو في غاية القوة وبيانه انه بدخول الحرم يزول ملكه عنه فلا يمكن ايصاله الى مكة وقال في ير لو نذر ان يهدي ظبية الى مكة لزم التبليغ ويتصدق بها حية ولا يجب الذبح وهذا مشكل بجاريته والتكلم

قوله فان اضطر الى بيعه جاز على راي قال فخر المحققين يلزم النذر ولا يجوز بيعه ان احتاج الى ثمنه لما رواه حسن بن علي عن ابي الحسن وقال ابن ادريس هذا غير واضح ولا يستقيم على اصول المذهب لانه لا خلاف بين اصحابنا ان الناذر اذا كان في خلاف ما نذره صلاح ديني او دنيوي فليفعل ما هو اصلح له ولا كفارة ايضاح

قوله وفي المعين قولان قال الشيخ في ف يصح وقيل لا يصح لمنع عتق الكافر والفرق بجواز اسلام المعين ايضاح ١٢

قال في ير الوجه عدم الاجزاء وقال الشهيد فيه نظر واقربه الاجزاء ونقل مجارية

انفصل

الفصل الثالث

في العهد وحكمه حكم اليمين وصورته ان يقول عاهدت الله او علي عهد الله انه متى كان كذا فعلي كذا او علي عهد الله ان افعل كذا فان كان ما عاهد عليه فعل واجب او ندب او ترك مكروه او ترك حرام او فعل مباح متساو في الدين والدنيا او راجح انعقد وان كان بضد ذلك لم ينعقد كان يعاهد على فعل حرام او ترك واجب ولو كان المباح الذي عاهد عليه تركه اولى او رجح من فعله فليترك ولا كفارة عليه سواء كان الرجحان في مصلحة الدين او الدنيا ولا ينعقد الا باللفظ على رأي ويشترط صدوره ممن يصح نذره ولا يكفيه من النية

المقصد الثالث

في الكفارات وفيه النظر في اطراف

الاول

في اقسامها وهي اما مرتبة او مخيرة او ما حصل فيه الامران وكفارة الجمع فالمرتبة ثلث كفارة الظهار وقتل الخطا ويجب فيهما العتق اولا فان لم يجد فالصوم شهرين متتابعين فان عجز فاطعام ستين مسكينا وكفارة من افطر يوما من قضاء شهر رمضان بعد الزوال وهي اطعام عشرة مساكين فان عجز صام ثلثة ايام متتابعات والمخيرة كفارة من افطر يوما من شهر رمضان مع وجوب صومه والنذر والعهد على رأي وخلف النذر والعهد على رأي ويجب في كل منها عتق رقبة او اطعام ستين مسكينا او صيام شهرين متتابعين وما يحصل فيه الامران كفارة اليمين ويجب بالحنث فيها عتق رقبة او اطعام عشرة مساكين او كسوتهم فان عجز عن الثلاثة صام ثلاثة ايام واما كفارة الجمع فهي كفارة قتل المؤمن عمدا ظلما وهي عتق رقبة وصوم شهرين متتابعين واطعام ستين مسكينا وعن كان افطار يوم من شهر رمضان عمدا على محرم كذلك ومن حلف بالبرائة من الله تعالى او من رسوله او واحد الائمة عليهم السلام لم ينعقد ولا يجب بها كفارة ظ فان عجز فكفارة يمين اذا حنث وقيل اطعام عشرة مساكين ويستغفر الله تعالى وفي جز المرأة شعرها في المصاب كفارة الظهار وقيل كبيرة مخيرة وقيل لا كفارة وهل يتناول الحكم البعض او الجميع على اشكال ويجب في نتف شعرها في المصاب كفارة يمين وكذا في خدش وجهها فيه وشق الرجل ثوبه في موت ولده وزوجته ومن تزوج امرأة في عدتها فارق وكفر بخمسة اصوع من دقيق وجوبا على رأي ومن نام عن العشاء حتى خرج نصف الليل اصبح صائما ندبا على رأي وكفارة الايلاء مثل كفارة اليمين ومن ضرب عبده فوق الحد استحب عتقه كفارة لفعله وفي اعتبار اي حد او حد الحرية اشكال وخصال الكفارة اما عتق او صوم او اطعام او كسوة

الطرف الثاني

العتق وفيه مطلبان

الاول

في الاوصاف يتعين على واجد العتق في الكفارات المرتبة عتق مؤمن اجتمع فيه الاسلام والسلامة وخاصة الملك ويحصل الوجدان بملك الرقبة او الثمن مع وجود باذل ويجب على المخير

في المخيّرة اما الاسلام فهو شرط في كفارة القتل اجماعا وفي غيرها على الاقوى وهل يعتبر الايمان الاقوى
ذلك ويجزي الذكر والانثى والصحيح والسقيم والشاب والكبير حتى لو بلغ حد التلف لجزء عتقه ولو
اعتق من لا حياة له مستقرة فالاقرب عدم الاجزاء ويجزي الصغير حتى المولود مع ايمان احد ابويه وفي رواية
لا يجزي في القتل الا البالغ الحنث ولا يجزي الحمل وان كان بحكم المسلم ويكفي في الاسلام الشهادتان ولا
يشترط التبري [illegible]
بل يجزي [illegible]
بحكم الكافر [illegible]
ابويه او لا ويتبعه ولد الزنا المسلم على راي واما السلامة من العيوب فانما يشترط السلامة عما يوجب
عتقه وهو العمى والجذام والاقعاد والتنكيل من مولاه خاصة ويجزي ما عداها كالاصم والمجنون والا
والاعرج والاقطع والاخرس والاجزع اقطع الرجلين ويجزي [illegible] واما [illegible] الملك
فلا يجزي المكاتب ان كان مشروطا او مطلقا لم يؤد والاقرب فيهما وفي المدبر الاجزاء وان لم ينقض تدبيره
على راي ويجزي الابق وام الولد والموصى بخدمته على التابيد والشقص من عبد مشترك مع يساره
اذا نوى التكفير ان قلنا انه يعتق بالاعتاق وان قلنا بالاداء ففي اجزائه عنده اشكال من عتق الحصة
بالاداء لا بالاعتاق ولو كان معسرا صح العتق في حصته ولا يجزي عن الكفارة وان ايسر بعد ذلك لاستمرار
الرق في نصيب الشريك ولو ملك النصيب فنوى اعتاقه عن الكفارة صح وان تفرق العتق لانه
اعتق رقبة فيجزي نصفان من عبد دفعتين ولا يجزي نصفان من عبدين مشتركين ولو اعتق نصف
عبده عن الكفارة نفذ العتق في الجميع واجزأ ويجزي المغصوب دون المرهون ما لم يجز المرتهن وان كان
الراهن موسرا على راي والجاني خطأ ان نهض مولاه بالفداء والا فلا ولا يصح الجاني عمدا الا باذن
الولي ولو قال اعتق عبدك عني فقال اعتقت عنك صح ولم يكن له عوض ولو شرط عوضا مثل علي
عشرة لزم ولو تبرع فاعتق عنه من غير مسألة قيل صح العتق عن المعتق دون المعتق عنه سواء
كان حيا او ميتا ولو اعتق الوارث من مال عن الميت صح عن الميت وان لم يكن من ماله ولعل بينهما فرقا
وهل ينتقل الملك الى الامر قبل العتق قيل نعم فيحصل بقوله اعتقت عنك الملك اولا للامر ثم العتق
ومثله كل هذا الطعام ولو قال اعتق مستولدتك عني وعلي الف فاعتق وان قلنا بالملك ومنعناه مطلقا
في ام الولد نفذ عنه لا عن الامر ولا عوض ويحتمل البطلان ولو قال اذا جاء الغد فاعتق عبدك عني
بالف فاعتقه عنه عند مجيء الغد نفذ العتق واجزأ وله العوض ولو اعتقه قبل الغد نفذ لا عن الامر

به يستحق عوضا ولو قال اعتق عبدك عنى على خمر او مغصوب نفذ العتق ورجع الى قيمته المثل على اشكال

المطلب الثاني

في الشرائط وهي ثلثة النية والتجريد من العوض وان لا يكون السبب محرما ويشترط في النية القربة والتعيين مع تعدد الواجب فلو كان عليه عتق عن كفارة ونذر او عن كفارتين مختلفين فلا بد من التعيين اما لو اتفقت الكفارتان لم يجب كافطار يومين من رمضان او قتل خطأ فانه يجزي نية التكفير عن قتل الخطأ وعن الافطار وان لم يعيّن افطار اليوم الاول والثاني او قتل زيد او عمرو ولا يصح عتق الكافر عن الكفارة لعدم صحة التقرب به منه سواء كان ذميا او حربيا او مرتدا ولو اعتق وشرط عوضا لم يجز عن الكفارة مثل انت حر وعليك كذا وفي العتق نظر فان قلنا به وجب العوض ولو قيل له اعتق مملوكك عن كفارتك وعلى كذا ففعل كذلك لم يجز عن الكفارة وفي نفوذ العتق اشكال ومعه الاقرب لزوم العوض ولو رده بعد قبضه لم يجز عن الكفارة ولو كان سبب العتق محرما بان نكل بعبده بان قلع عينه او قطع رجليه ونوى التكفير انعتق ولم يجز عن الكفارة

فروع

الاول لو اعتق عبدا عن احد كفارتيه صح على القول بعدم التعيين ولو كان عليه ثلث كفارات متباينة فاعتق ونوى التكفير مطلقا ثم عجز فصام شهرين بنية التكفير المطلق ثم عجز فتصدق على ستين كان الاجزاء عن الثلث الثاني لو كان عليه كفارة ظهار وافطار رمضان فاعتق ونوى التكفير فالاقرب عدم الاجزاء لعدم التعيين والاختلاف حكما ولو سوغناه فوقوعه عن الظهار اشكال اقربه الوقوع عما نواه وهو المطلق وح لو عجز فالاقرب وجوب الصوم عينا ولو لم يجز فالاقرب وجوب العتق الثالث لو كان عليه كفارة واشتبه القتل والظهار نوى بالعتق التكفير ولو شك بين ظهار ونذر فنوى التكفير لم يجزء ولو نوى ابراء ذمته اجزء ولو نوى العتق مطلقا او الوجوب لم يجز ولو نوى العتق الواجب اجزأ الرابع لو كان عليه كفارتان فاعتق نصف عبد عن احدهما ونصف الآخر عن الاخرى صح وسرى العتق اليهما وكذا لو اعتق نصف عبده عن كفارة معينة صح لانه ينعتق كله الخامس لو اشترى اباه او غيره ممن ينعتق عليه ونوى به التكفير ففي الاجزاء اشكال ينشأ من ان نية العتق تؤثر في ملك للعتق لا في ملك غيره والشراء سابقة فلا تصادف النية ملكا السادس لو اعتق احد عبديه عن كفارته صح وعين من شاء السابع لو اشترى بشرط العتق لم يجز بعتقه عن الكفارة

الطرف الثالث

في الصيام اذا فقد الرقبة والثمن او لم يجد باذلا للبيع وان وجد الثمن انتقل فرضه في المرتبة الى صيام شهرين متتابعين ولو وجد الرقبة وهو مضطر الى خدمتها او وجد الثمن واحتاج اليه لنفقته وكسوته لم يجب العتق وسواء كانت الحاجة لزمانة او كبر او مرض وجاه واحتشام وارتفاع عن مباشرة الخدمة وان كان من اوساط

الناس ويعتق على من جرت عادته بخدمة نفسه الا مع المرض ولو كان الخادم كثير الثمن ويمكن شراء خادمين بثمنه يخدمه احدهما ويعتق الآخر عن الكفارة احتمل وجوب البيع ولو كان له دار سكنى او ثياب جسد لم يلزم
بيعها ولو فضل من الثياب ما يستغني عنه ويمكن شراء عبد بثمنه وجب بيعه ولو كانت دار السكنى او ثياب
الجسد التي يعتاد مثله لبس دونها غالية الثمن وامكن تحصيل العوض والرقبة بالثمن وجب البيع ولو كان
له ضيعة يستنميها او آلة تجارة يتضرر بصرف ثمنها في العتق لم يجب ولو وجد الرقبة باكثر من ثمن المثل ولا ضرر
فالاقرب وجوب الشراء مع احتمال عدمه لحرمة المال ولو وجد الثمن وافتقر في الشراء الى الانتظار لم يجز الانتقال
الى الصوم الا مع الضرر كالظهار ولكن لو كان ماله غائبا ولو كان ماله غائبا او وجد من يبيعه نسيئة
وجب الشراء وكذا لو وجد من يدينه مع وجود العوض ولا يجب من دونه ولا قبول الهبة ولو اعتق
ثم صام ووجد بالجزء لم يجز الا وجب عليه العتق والاعتبار في القدرة بحال الاداء فلو عجز بعد اليسار
صام ولم يستقر العتق في ذمته ولو كان عاجزا وقت الوجوب ثم ايسر قبل الصوم وجب العتق ولو اعتق
العبد ثم ايسر قبل الصوم فالاقرب وجوب العتق ولو شرع العاجز في الصوم ثم تمكن لم يجب الانتقال
بل يستحب واذا تحقق العجز عن العتق وجب في الظهار وقتل الخطاء على الحر صوم شهرين متتابعين
ذكرا كان او انثى وعلى المملوك صوم شهر واحد ذكرا كان او انثى ولو اعتق قبل الاداء فكالحر ولو اعتق بعد
التلبس فكذلك على اشكال اما لو افسد ما شرع فيه من الصوم فانه يجب الشهران قطعا وكذا
لو ايسر وافسد تعين العتق ولا يجب نية التتابع بل يكفيه كل ليلة نية صوم غد عن الكفارة ولا يجزي
نية الصوم المفروض ويتخير بين صوم شهرين هلاليين او ثلاثين يوما وشهرا هلاليا ويجب التتابع
بان يصوم شهرا متتابعا ومن الثاني شيئا ولو يوما وهل يجوز تفريق الباقي قولان ولا خلاف في الاجزاء
ولو افطر في اثناء الاول او بعده قبل ان يصوم من الثاني شيئا فان كان مختارا استانف ولا كفارة
وان كان لعذر كمرض او سفر ضروري او حيض بني والسفر الاختياري قاطع للتتابع وفي نسيان النية
اشكال ولا ينقطع بافطار الحامل والمرضع اذا خافتا على انفسهما او على الولد على راي ولا بالاكراه
على الافطار سواء وجر الماء في حلقه او ضرب حتى شرب او توعد عليه وينقطع التتابع بصوم زمان
لا يسلم فيه الشهر واليوم عن وجوب افطار في اثنائه شرعا كالعيد او وجوب صوم كذلك كرمضان
ولا ينقطع بنذر الاثانين دائما ولو نذر الاثانين سنة ففي وجوب الصبر حتى يخرج اشكال الاقرب
الوجوب الا مع الضرر ولو صام يوما في اثناء الشهر واليوم لا بنية الكفارة انقطع تتابعه وعليه
الاستيناف الا في الاثانين وشبهها ولو حاضت في اثناء الثلاثة الايام في كفارة اليمين فالاقوى

التي يجب صومها في كفارة اليمين عند العقد ١٢ والله اعلم

انقطاع تتابعها ووطي المظاهر يقطع التتابع وان كان ليلا على راي

الطرف الرابع

في الاطعام واذا عجز في المرتبة عن الصيام انتقل فرضه الى الاطعام ويجب طعام ستين مسكينا لكل مسكين مد وقيل مدان حال القدرة ومد مع العجز ولو عجز عن الصوم بمرض يرجى زواله لم يجب الانتقال الى الاطعام الا مع الضرر كالتي الحامل والمرضع اذا خافا الضرر بالصوم انتقل الى الاطعام بخلاف رمضان ولو خاف المظاهر الضرر بترك الوطي مدة وجوب التتابع لشدة شبقه فالاقرب الانتقال الى الاطعام ولو تمكن من الصوم بعد اطعام بعض المساكين لم يجب الانتقال وكذا لو تمكن من الرقبة ولو وطي في اثناء الاطعام لم يستأنف والاقرب وجوب اخرى ويجب في المساكين الايمان ولا يجب العدالة وهل يجزي الفقراء اشكال الا ان قلنا بانهم اسوء حالا ولا يجوز الصرف الى الغني ومن يجب نفقته عليه ومملوكه والاقرب جوازه لمكاتبه المعسر ولا يجوز صرفها الى الغني وان استحق سهما في الزكوة اما عبد الفقير فان جوزنا تملكه فبقبول الهبة او اذن لمولاه جاز والا فلا ولا يجوز صرفها الى من يجب عليه نفقته الا مع فقر المكفر على اشكال ويجوز ان تصرف المرأة الى زوجها ويجب اعطاء العدد المعتبر لا ما دونه وان زاد على القدر ولا يجوز التكرار عليهم من الكفارة الواحدة الا مع عدم التمكن من العدد سواء كرر في يوم او ايام ولا يجزي اطعام الصغار منفردين ويجوز منضمين وان انفردوا احتسب كل اثنين بواحد والاناث كالذكور واذا اراد الوضع في صغير لم يسلمه اليه بل الى وليه ولو ظهر عدم استحقاق الاخذ فان كان قد فرط ضمن والا فلا ويجب ان يطعم من اوسط ما يطعم اهله ويجوز من غالب قوت البلد ويجزي الحنطة والدقيق والخبز والشعير والتمر والدخن ولا يجزي القيمة ويستحب الادام مع الطعام واعلاه اللحم واوسطه الخل وادونه الملح ولو صرف الى مسكين مدين فالحسوب مد وفي استرجاع الزائد اشكال ولو فرق على مائة وعشرين مسكينا لكل واحد نصف مد وجب تكميل ستين منهم وفي الرجوع على الباقين اشكال ويجوز اعطاء العدد مجتمعين ومتفرقين اطعاما وتسليما ولو دفع الى ستين مسكينا خمسة عشر صاعا وقال ملكت كل واحد مدا فخذوه او ملكتكم هذا فخذوه ونوى التكفير اجزء ولو قال خذوه فتناهبوه فمن اخذ منهم قدر مد احتسب به التحميل الى من اخذ اقل ولو ادى طائفة الكفارة بمد واحد بان يسلمه الى واحد ثم يشتريه ويدفعه الى اخر وهكذا اجزء لكنه مكروه ويجوز اعطاء الفقير من الكفارات المتعددة دفعة وان زاد على القدر ولو فرق حرم الزائد عليه ويستحب تخصيص اهل الخير والصلاح ومن بحكمهم من اطفالهم

تتمة كفارة اليمين مخيرة بين العتق والاطعام والكسوة فاذا كسى الفقير وجب ان يعطيه ثوبين مع القدرة وواحدا مع العجز وقيل يجزي ثوب ولا يجزي الا ما يسمى ثوبا كالقلنسوة والخف ويجب الغسل

من الكبائر

قوله ومد مع العجز اما القول الاول فقول الشيخ وابن بابويه وابن حمزة والمصنف واختيار الشهيد لصحيحة عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قلنا قول الشيخ صحيحا باجماع الفرقة عليه وهو ممنوع لوجود الخلاف وقال المفيد سبعة لكل مسكين لصحيحة ابي بصير والمشهور الاول بحاله قوله لشدة شبقه اقول الشبق بكثرة الانتشار قال الشهيد ولو طال زمان الاطعام وتضرر احتمل جواز الوطي قبله بالاستغفار او بدونه مع كفارة اخرى او بدونها واحتمل تعجيل الاطعام بان يجمع من وجد منه او بعضه وهو

ومع البقاء فيه ايضا محتمل لاقتران الدفع بالتقرب المانع من الرجوع

قوله ويجوز اعطاء العدد مجتمعين ومتفرقين اطعاما وتسليما الاطعام على التقديرين ثم ان سلم المد فلا فرق بين الكبير والصغير وان اقتصر على الاطعام اشترط كونهم كبارا او مختلطين من الصغار والكبار لصدق اطعام الستين في حسنة الحلبي ان كان في البيت من ياكل اكثر من المد ومنهم من ياكل اقل من المد فبين ذلك لقوله تعالى من اوسط ما تطعمون اهليكم

قوله فاذا كسى الفقير وجب اه هنا اربعة اقوال الاول ثوب واحد مطلقا قاله الشيخ في ط وض الثاني ثوبان مطلقا قال الشيخ في ط رواه اصحابنا الثالث قول الصدوق للرجال ثوبان ويلوح منه اجزاء الواحد للمرأة وهو عبارة المفيد وسلار الرابع مع القدرة ثوبان وواحد مع العجز للشيخ في ف والقاضي وابن الصلاح للرجل ثوب وللمرأة ثوبان تما يصح فيه الصلوة قاله ابن الجنيد قال يجزي ثوب واحد وهو اختيار فخر في شرحه واختياره

من الثياب ويجزي القميص والسراويل والجبة والقبا والازار والرداء من صوف او كتان او حرير ممتزج او خالص وللنساء وغير ذلك مما جرت العادة بلبسه كالفرو من جلد ما يجوز لبسه وان حرمت الصلوة فيه ولا يجزي ما يعمل من ليف وشبهه ولا يجزي البالي ولا المرقع ويجزي كسوة الاطفال وان انفردوا عن الرجال مع الكملة ولا يجب تضاعف العدد

الطرف الخامس

في اللواحق يجب تقديم الكفارة على الحنث في الظهار سواء كفر بالعتق او الصيام او الاطعام وتاخيرها عن نية العود فلو ظاهر وكفر قبل نية العود لم يجزئه ولا يجب كفارة اليمين الا بعد الحنث فلو كفر قبله لم يجزئه وكذا لا يجب لو قال ان شفى الله مريضي ان اعتق هذا العبد فاعتقه قبله وتجب عليه كفارة خلف النذر ان عوفي مريضه وصح العتق السابق وفي وجوب عتق عوضه اشكال ولو باعه ففي صحته اشكال وكذا في عتق عوضه ولو مات العبد قبل الشفا سقط النذر ولو جرح فكفر قبل الموت لم يجزئه ولو اراد حلق راسه لاذى او اللبس للضرورة ففي جواز التقديم اشكال وكذا الحامل والمرضع لو عزمتا على الافطار فقدمتا الفدية ولا يجوز ان يكفر بجنسين في كفارة واحدة وان كان مخيرا كان يطعم خمسة ويكسو خمسة وكل من وجب عليه صوم شهرين متتابعين فعجز صام ثمانية عشر يوما فان عجز تصدق عن كل يوم بمد من طعام فان عجز استغفر الله تعالى ولا شيء عليه ولو مات من عليه كفارة مرتبة اقتصر على اقل رقبة تجزي فان اوصى بالازيد ولم يجز الوارث اخرج المجزي من الاصل والزائد من الثلث فان قام المجموع بها والوصية الا بطلت في الزائد ووجبت الدنيا ويحتمل الوسطى مع النهوض واذا انعقدت يمين العبد ثم حنث وهو رق ففرضه الصوم في المخيرة والمرتبة فان كفر بغيره من اطعام او عتق او كسوة باذن المولى صح على راي والا فلا وكذا يجزي لو اعتق عنه المولى ولو حلف بغير اذن مولاه لم ينعقد على قول علمائنا فان حنث فلا كفارة ولا بعد العتق ولو اراد المولى منعه ولو اذن في اليمين انعقدت فان حنث باذنه كفر بالصوم ولم يكن للمولى منعه ولو قيل بجب المبادرة امكن ولو حنث بغير اذنه قيل له منعه من التكفير وان لم يكن الصوم مضرا وفيه نظر ولو كفر بعد الحرية كفر كالحر وكذا لو حنث ثم اعتق قبل التكفير ويكفي ما يواري الرضيع اذا اخذ الولي له فان اخذ لنفسه ففي الاجزاء نظر ولو افطر ناذر صوم الدهر في بعض الايام غير رمضان لعذر فلا قضاء عليه ولا فدية ولا كفارة ولو تعمد كفر ولا قضاء والاقرب وجوب فدية عنه لتعذر الصوم فكان كايام رمضان اذا تعذر قضاؤها ولو افطر في رمضان قضى ولا يلزمه فدية بدل اليوم الذي صام فيه عن القضاء ان كان افطاره لعذر والا وجبت على اشكال ولا كفارة على اشكال الا في افطار رمضان الا ان يكون السفر اختيارا فيعتد ولا كفارة ولو افطر يوما معينا بالنذر فالاقوى مساواته رمضان

وجوب الفدية عن الصوم للعجوز عنه ... اشتغال التكليف ... انتقل الى الثمانية عشر فمع العجز عنها يجتمع الفداء

٧ سواء وجب التكفير في المرض والصحة ويقتصر في المخيرة على اقل الخصال قيمة ولو اوصى بالازيد اخرج الزائد من الثلث

فالأقوى كفارة يمين ويتعين في كفارة اليمين والعهد واحدة وفي كفارة النذر قولان أحدهما كاليمين والثاني كرمضان وقيل بالتفصيل

كتاب الصيد والذبائح

وفيه مقاصد **الأول** يجوز الاصطياد بجميع الآلة كالسيف والرمح والسهم والكلب والفهد والنمر والبازي والصقر والعقاب والباشق والشرك والحبالة والشباك والفخ والبندق وجميع الآلات والسباع من الجوارح وغيرها ثم إن أدرك مستقر الحياة وجبت تذكيته وإن قتلت الآلة الصيد حرم إلا ما يقتله الكلب المعلم والسهم أما الكلب فيحل ما قتله بشروط **الأول** أن يكون معلماً ويتحقق بأن يسترسل إذا أرسله وينزجر إذا زجره وأن لا يأكل ما يمسكه إلا نادراً فلو أكل نادراً لم يقدح وكذا لو شرب دم الصيد ويحصل العلم بتكرر ذلك منزجرة بعد الخروج ولا يكفي المرة الأولى ولا ما يتفق فيه ذلك من المرات **الثاني** أن يرسله المسلم أو من هو بحكمه من الصبيان رجلاً كان أو امرأة ولو أرسله الكافر لم يحل وإن كان ذمياً **الثالث** أن يرسله للاصطياد فلو أرسله لغير صيد فتبع صيداً لم يحل وكذا لو استرسل من نفسه نعم لو زجره فأمسك ثم أغراه صح بخلاف ما لو أغراه حالة استرساله فزاد عدوه فلو حصل زيادة العدو بإغراء ما أرسله المسلم من مجوسي لم يقدح في الحل ولو حصل من غاصب لم يملكه ولا يشترط تعيين الصيد فلو أرسله إلى سرب من الظباء فاصطاد واحداً حل وكذا لو أرسله على صيد فصاد غيره ولو أرسله على غير صيد كالخنزير فأصاب صيداً لم يحل ولو أرسله ولم يشاهد صيداً وسمى فأصاب صيداً لم يحل **الرابع** أن يسمي عند إرساله فلو تركها عمداً لم يحل ويحل لو كان ناسياً ولو أرسل واحد وسمى غيره أو سمى وأرسل آخر كلبه ولم يسم أو شرك في قتله لم يحل **الخامس** استناد القتل إلى الصيد فلو وقع في الماء بعد جرحه أو تردى من جبل فات لم يحل إذا كانت فيه حياة مستقرة ولو صيّر حياته غير مستقرة حل وإن مات في الماء بعد ذلك ولو غاب عن العين وحياته مستقرة ثم وجده مقتولاً أو ميتاً بعد غيبته لم يحل سواء وجد الكلب واقفاً عليه أو بعيداً منه **السادس** أن يقتله الكلب بعقره فلو قتله بصدمه أو غمه أو إتعابه لم يحل وأما السهم فالمراد به كل آلة محددة كالسهم والرمح والسيف وغيرها ويحل مقتوله بشرط أن يرسله المسلم ويسمي عند إرساله ويقصد جنس الصيد لا عينه ويستند الموت إليه فلو أرسله غير المسلم لم يحل وإن كان ذمياً سواء سمى أو لا ولو ترك المسلم التسمية عمداً لم يحل ولو تركها ناسياً حل ولو أرسل ثم سمى قبل الإصابة أو سمى عند عض الكلب بعد إرساله فالأقرب الإجزاء ولو أرسل آخر الشرك وكان كافراً أو مسلماً لم يسم عمداً فقتل السهمان لم يحل وكل ما فيه نصل حل ما يقتله وإن كان معترضاً ولو قتل المعراض أو السهم الذي لا نصل فيه حل إن كان خارقاً

كتاب الصيد والذبائح

(١٥٠) قوله كتاب الصيد والذبائح إنما ترجم الكتاب بالصيد والذبائح لأن الحيوان المذكى إنما يصير مذكى بطريقين أحدهما الذبح أو النحر وذلك في الحيوان المقدور عليه والثاني العقر المزهق في أي موضع كان وذلك في غير المقدور عليه والأغلب من هذا القسم عقر الحيوان الوحشي بآلة الصيد ويلحق به الحيوان المتردي في البئر ونحوها فرجح العنوان إلى أن الكتاب معقود للتذكية وترجم عنها بقسميها وإنما لم يذكر النحر تغليباً للذبح عليه لأنه أكثر أفراداً وإنما يجوز الملازق الذي هو النحر كما ادعاه بعضهم [illegible]

فقال بعضهم نصف يوم في غير الصيد ويكفي في ذلك غلبة الظن [illegible]

قوله فالأقرب الإجزاء أه بعضهم جعل محل التسمية أحد ثلاثة مواضع الأول بعد الإرسال قبل الإصابة الثاني عند عض الكلب الثالث عند الإرسال وقواه شيخنا قدس الله سره أما الجزئية بعد الإرسال قبل الإصابة وعند عض الكلب فلقوله تعالى فكلوا مما ذكر اسم الله عليه ولقول النبي صلى الله عليه وآله كل ما قتله الكلب إذا سميت وترك الاستفصال يدل على العموم نعم المناقشة بأن الإرسال بمنزلة الذكوة لأنه يجزي عنه فلا يجزي بعده كالذكوة والأقوى لا دلالة لأن الموجب للذكوة هو العقر المزهق والتسمية إنما يقارن الموجب للذكوة لكن الشارع رخص في تقديمها عند الإرسال لعسر المقارنة للعقر وإجزاؤه عنه أولى أصلح

او خرقه ولو اصابها معترضا لم يحل ولو سمى غير المرسل لم يحل ولو رمى خنزيرا فاصاب صيدا او رمى صيدا ظنه خنزيرا لم يحل وان سمى ولو رمى صيودا فاصابها احلها او رمى صيدا فاصاب غيره حل ولو رمى صيدا فوقع في الماء او من جبل قبل صيرورة حياته غير مستقرة لم يحل وان كان بعدها حل ولو قطع من السمك بعد اخراجه من الماء حل لانه مقطوع بعد التذكية سواء ماتت السمكة او وقعت في الماء مستقرة الحياة ولو قطعها في الماء واخرجها لم يحل وان خرجت السمكة ماتت خارجا

المقصد الثاني

في احكام الصيد لو ارسل مسلم وكافر اثنين فقتلا صيدا لم يحل اتفقت الآلة او اختلفت سواء اتفقت الاصابة زمانا او اختلفت الا ان تسبق اصابة المسلم وتصيره في حكم المذبوح فيحل ولو انعكس او اشتبه لم يحل ولو ارسل المسلم كلبه واسترسل آخر لم معه فقتلا لم يحل ولو ارسل سهما للصيد فامالته الريح اليه حل وان كان لولا الريح لم يصب كذا لو اصاب الارض ثم وثب وقتل ولو وقع السيف من يده فانجرح الصيد او نصب منجلا في شبكة او سكينا في بئر لم يحل ولو رمى بسهم فانقطع الوتر فارمى السهم فاصاب فالوجه الحل وقيل يحرم رميه بما هو اكبر منه وقيل يكره ولو اعتاد المعلم الاكل حرمت الفريسة التي ظهرت بها عادته والاخر التي اكل منها قبلها على اشكال وموضع العضة نجس يجب غسله والاعتبار في حل الصيد بالمرسل لا المعلم فلو ارسل المسلم حل وان كان المعلم كافرا دون العكس ولو ارسله على كبار فتفرقت عن صغار فقتلها حلت ان كانت ممتنعة وكذا السهم ولا يشترط اصابة السهم موضع التذكية بل كل موضع خرقه فيه اللحم وقيل الجزاء وانما يحل الصيد بقتل الكلب المعلم او السهم في غير موضع التذكية اذا كان ممتنعا سواء كان وحشيا كالظبي وحمار الوحش وبقر الوحش او انسيا كالثور المستعصي والجاموس الممتنع وكذا ما يصول من البهائم او يتردى في بئر وشبهها اذا تعذر ذبحه او نحره فانه يكفي عقره في موضع التذكية وغيره ولو رمى فرخا لم ينهض فقتل لم يحل ولو رمى طائرا وفرخا حل الطائر خاصة دون الفرخ ولو رمى خنزيرا وصيدا فاصابهما حل الصيد خاصة وكذا لو ارسل كلبه عليهما دفعة ولو تقاطعت الكلاب الصيد قبل ادراكه حل ولو قطعت الآلة منه شيئا كان المقطوع ميتة فان كانت حياة الباقي مستقرة حل بالتذكية ولو قطعه بنصفين حلا معا سواء تحركا او لم يتحركا او تحرك احدهما خاصة الا ان يكون احدهما حياته مستقرة فيجب تذكيته ويحل بعدها والاخر حرام وكل آلات الصيد يجب فيها تذكية الصيد ان كانت حيوته مستقرة وكذا الكلب والسهم فلو ارسلهما فجرحه وجب الاسراع اليه فان ادركه مستقر الحيوة لم يحل الا بالتذكية ان اتسع الزمان لها والا حل اذا لم يتسع وان كانت حيوته مستقرة ما لم يتوان في ذكاته او يترك عمدا وهو قادر على ذكوته ولو كانت حيوته غير مستقرة حل من غير تذكية فيهما خاصة دون باقي الآلات

قوله فان ادركه مستقرة الحيوة لم يحل الا بالتذكية ان اتسع الزمان لها اه اورد ان المراد باتساع الزمان ان كان بمجرد التذكية لم يجامع استقرار الحيوة الذي هو تقسيم للمسئلتين وان كان مع تحصيل الآلات ولم يصدق في الحكم الثاني وهو المحافظ لجواز تعذر الآلات في اليوم واليومين واكثر ثم يموت فان لم يقل يحل فلا يصدق في الحل اجيب بان المراد بمجرد الذكوة وتحصيل الآلات المعهودة في الزمان القريب المعهود لمنع المنافاة لعدم اتساع الزمان لجواز ظنه استقرار الحيوة ثم تعين فساده اه يقول العبد امكان الحيوة يوما او يومين وجائز ان يستعقبه الموت بعد لحظة قبل امكان الذبح فيحكم بالحل اذ ليس كل ممكن واقعا وهذا اشد من جواز النطق بعادته

وروي ان ادنى ما يدرك به ذكوته ان يجد يركض رجله او تطرف عينه او يتحرك ذنبه وقيل ان لم يكن ما يذبحه به ترك الكلب يقتله ثم يأكله ان شاء وفيه نظر واذا كانت الآلة مغصوبة ملك الغاصب الصيد وعليه اجرة الآلة وكان اصطياده حراما لا صيده ولو قتله الآلة كان حلالا

المقصد الثالث

في اسباب الملك وهي اربعة ابطال منعته واثبات اليد والاثخانة والوقوع فيما نصب آلة للصيد وكل من رمى صيدا لا يد لاحد عليه ولا اثر ملك فانه يملكه اذا صيّره غير ممتنع وان لم يقبضه فان اخذه غيره دفع الى الاول وما ينشب في آلة الصيد كالحبالة والشبكة يملكه ناصبها وكذا جميع ما يصطاد به عادة ولو انفلت قبل قبضه بعد اثباته لم يخرج عن ملكه وكذا لو اطلقه من يده ناويا لقطع ملكه عنه وقيل هنا يخرج كالو رمى الحقير مهملا له فانه يكون مباحا لغيره ولا يملك الصيد بتوحله في ارضه ولا بتعشيشه في داره ولا بوثوب السمكة الى سفينته نعم هو اولى فان تخطى اجنبي داره او دخل واخذ الصيد اساء وملكه فلو اتخذ موحلة للصيد فوقع فيها بحيث لا يمكنه التخلص لم يملكه لانها ليست آلة في العادة على اشكال ولو اغلق عليه بابا او لا مخرج له او الجأه الى مضيق وامكنه قبضه فهي يملكه بذلك نظر اما لو قبضه بيده او بآلته فانه يملكه قطعا وان هرب عن يده او آلته بعد ولو قصد ببناء الدار تعشيش الطائر او بالسفينة وثوب السمك فاشكال ولو اضطر السمكة الى بركة واسعة لم يملك وهو اولى ولو كانت ضيقة ملك على اشكال ولو اختلط حمام برج بحمام آخر وعسر التميز لم ينفرد احدهما ببيعه من ثالث ولو باع من الآخر صح ولو اتفقا على بيع الجميع من ثالث وعلما مقدار قيمة للمالكين او اتفقا على مقدار حتى يمكن التوزيع جاز والا فلا ولو امتزج حمام مملوك محصور بحمام بلد لم يحرم الصيد ولو كان غير محصور فاشكال ولو انتقلت الطيور من برج الى آخر لم يملكها الثاني ولو كان الطير مقصوصا لم يملكه الصائد وكذا مع كل اثر يدل على الملك ولو كان مالكا جناحه ولا اثر عليه فهو لصائده الا ان يكون له مالك معروف فلا يحل تملكه ولو اشترك اثنان في الاصطياد فان اثبتاه دفعة فهو لهما وان اثبته الاول اختص به وكذا الثاني ولو اصاباه دفعة وكان احدهما مزمنا او مدففا دون الآخر فهو له ولا ضمان على الآخر وان احتمل ان يكون الازمان بهما او باحدهما فهو لهما ولو علمنا ان احدهما مدفف وشككنا في الثاني فالمعلوم النصف والنصف الآخر موقوف على التصالح ولو اثبته احدهما وجرحه الآخر فهو للمثبت ولا شيء على الجارح ولو جهل المثبت منهما اشتركا ويحتمل القرعة ولو كان يمتنع بامرين كالدراج يمتنع بجناحه وعدوه فكسر الاول جناحه ثم الثاني رجله قيل هو لهما وقيل للثاني لتحقق الاثبات بفعله ولو رمى الاول الصيد فاثبته وصيّره في حكم المذبوح ثم قتله الثاني فهو للاول ولا شيء على الثاني الا ان يفسد لحمه او جلده ولو لم يصيّره في حكم المذبوح

قوله ولو اطلقه من يده ناويا لقطع ملكه اقول اذا اطلق الصيد من يده ناويا بالقطع ملكه عنه لم يزل عن ملكه لاصالة بقاء الملك والاعراض ليس من الاسباب المخرجة لانه لا نص عليه وقال بعض الاصحاب يخرج الى الاباحة وصار متوحشا زال ملكه عنه ولقوله الحرج واللازم باطل فالملزوم مثله بيان الملازمة انه لا يمكن احترازه غيره عنه الاعتراض الصيد بالكلية واختار والشيخ في ط والاصح الاول ويتفرع على القول بعدم خروجه هل يباح لغيره كما لو رمى الحقير مهملا له قيل بذلك لان اعراضه عنه هو اذن لغيره والاصح العدم لاصالة بقاء التحريم

قوله وقيل للثاني لتحقق الاثبات بفعله اقول اذا ترتب الاثباتان وحصل الازمان بمجموعهما وكل واحد منهما لو انفرد لم يثبته فهل يكون الصيد لهما فيه قولان للشيخ في ط وبيع اشتركا فيه لان سبب الملك الاثبات وقد حصل بفعلهما لان العلة هو المجموع من حيث هو مجموع وقد نفى هذا القول صاحب المنامل شيخنا ابو القاسم بن سعيد هو للثاني لان الازمان حصل عقيب فعله والاصابة حصلت والمرمي اليه صيد مباح فيملكه الاول حيث صار ممتنعا للثاني والاعانة لا يقتضي

ولا اثبته ثم قتله الثانى فهوله ولا شئ على الاول وان افسد منه شيئا ولو اثبته الاول ولم يصيره فى حكم المذبوح فقتله الثانى فقد اتلفه فان كان قد اصاب محل الذبح فذكاه فهو حلال وعليه للاول و على الثانى الارش وان اصابه فى غير المذبح فهو ميتة يضمن قيمته ان لم يكن لميتته قيمة والا فله الارش ولو جرح الثانى ولم يقتله فان ادرك ذكوته حل للاول والا فهو ميتة ولو ذفف احدهما وان من الاخر ولم يعلم السابق فهو حرام لاحتمال كون المذفف تلا بعد الاثبات ولو ترتب الجرحان وحصل الاثبات بالمجموع فهو بينهما وقيل للثانى فعلى الاخير لو عاد الاول فجرحه فالاولى هدر والثانية مضمونة فان مات بالجراحات الثلث وجب قيمة الصيد وبه جراحتا الهدر وجراحة للمالك ويحتمل ثلث القيمة وربعها ولو رمى صيدا فعقره ثم وجده ميتا فان صاد فالمذبحة فذبحاه فهو حلال وكذا ان ادركاه او احدهما فذكاه ولو لم يكن كذلك فهو حرام لاحتمال ان يكون الاول اثبته ولم يصيره فى حكم المذبوح ثم قتله الاخر غير ممتنع ولو اصابه فامكنه التحامل طيرانا او عدوا بحيث لا يقدر عليه الا بالاتباع مع الاسراع لم يملكه الاول وكان لمن امسكه ولو ارسل كلب الكافر الصيد على كلب المسلم فافترسه حل ولو اثخنه كلب المسلم فادركه كلب الكافر فقتله وحياته مستقرة حرم وضمنه الكافر

المقصد الرابع فى الذباحة وفيه فصلان

الاول فى الاركان وفيه اربعة مطالب

الاول الذابح

ويشترط فيه الاسلام او حكمه والتسمية فلو ذبح الكافر لم يحل وان كان ذميا وكان ميتة ولا يحل لو ذبحه الناصب وهو المعلن بالعداوة لاهل البيت عليهم السلام كالخوارج وان اظهر الاسلام ولا الغلاة ولا يشترط الايمان الا فى قول بعيد فيحل لو ذبحه المخالف وكذا يحل ذبيحة المراة والخنثى والخصى والاخرس والجنب والفاسق والحائض والصغير اذا احسن كان ولد مسلم ولو ذبحه المجنون او الصبى غير المميز لم يحل وكذا السكران والمغمى عليه لعدم القصد الى التسمية واذا سمى المسلم على الذبيحة حالة الذبح حل ولو تركها عمدا لم يحل ولو تركها ناسيا حل وصورة التسمية بسم الله ولو قال بسم محمد او بسم الله ومحمد لم يحل ولو قال بسم الله ومحمد رسول الله وقصد الاخبار بالرسالة حل وان قصد العطف ووصف محمد صلى الله عليه واله بالرسالة لم يحل ولو قال الحمد لله او الله اكبر وما شابهه من الثناء حل ولو قال الله وسكت او قال اللهم اغفر لى فاشكال ولو ذكر بغير العربية جاز وان احسنها ويجب صدور التسمية من الذابح فلو سمى غيره لم يحل والاخرس يحرك لسانه ولو سمى الجنب او الحائض بنية العزائم فاشكال ولو وكل المسلم كافرا فى الذبح وسمى المسلم لم يحل وان شاهده او جعل يده معه ولو ذبح الاعمى حل وفى اصطياده بالرمى والكلب اشكال لعدم تمكنه من قصد الصيد نعم يجب مشاهدة بصير لقتل ما يرسله من الكلب او السهم ان سوغناه

ثم جرحه اخر كان مضمونا عليه فاذا سرت الجراحات الثلث وقتله بها كلها فما الذى يجب على الاول للثانى ذكر فيه احتمالات ثلثة الاول انه يضمن قيمته مجروحا بالجرحين ٢ وثانيها الصادر من الثانى المملك لم لان جرحه الاخر هو المضمون المتلف فيضمن الكل معيبا بالاولين وهذا ضعيف جدا الثانى انه يضمن ثلث القيمة لانه مات بثلثة اسباب احدها الجرح الاول الذى صادف محلا مباحا والثانى من مالكه وليس عليه ثلث القيمة اذ الثالث ربع القيمة لانه تلف بسبب المالك و الجانى والاول غير مضمون فيسقط النصف والثانى بعضه مباح لا

من عدم الثناء على الله ومن ذكر اسم الله وجزم فى س بالحل وهو اختيار الشهيد بحاشية قوله وفى اصطياده بالرمى والكلب اشكال لعدم تمكنه من قصد الصيد ومن انه يصدق عليه انه صاد مع التسمية بحاله عدم اشتراط البصر قال الشهيد ره ان تصور فيه قصد عين الصيد حل والا فلا قال يحل اذا شاهده له بصير بحاشية

اى وعلى القول بجواز اصطياده لا بد من ابصار بصير ما يقتله الكلب او السهم لان ادراكه بالبصر شرط ايضا

كتاب الصيد والذباحة

قوله وفي اشتراط الذبح قولان اه منع الشيخ والسيد من قبل الذبح واختار المحقق والمصنف في النهج الصحة واختار الاول وقيل بالتفصيل ان كان مايعا فلا بد من الذبح وان كان جامدا فلا جناح الية الاول حوط عبارة احتج المصنف في النهج برواية سماعة ما طعنه بان الاستعمال جائز عقيب التذكية والتسمية بلا فصل فلاية وقف على غيرها كالملك ا عه احتج الشيخ بالاجماع على جواز استعماله بعد الدباغ ولا دليل قبله والجواب انه قد بينا الدليل انتهى ايضاح

المطلب الثاني

المذبوح وهو كل حيوان ماكول لا يحل ميته فلو ابتلع السمكة حيا حل وتقع التذكية على ما لا يحل كله بمعنى ان يكون طاهرا بعد الذبح وهو كل ما ليس بنجس العين ولا ادمي فلا يقع على نجس العين كالكلب والخنزير بمعنى انه يكون باقيا على نجاسته بعد الذبح ولا على الادمي وان كان طاهرا او مباح الدم ويكون ميتة وان ذكى وفي المسوخ كالقرد والدب والفيل قولان وكذا في السباع كالاسد والنمر والفهد والثعلب والاقرب الوقوع ويطهر جلودها بالتذكية وفي اشتراط الدبغ قولان اما الحشرات كالفار والضب وابن عرس فالاقرب عدم وقوع التذكية فيها اما السمك فذكوته اخراجه من الماء حيا وذكوة الجراد اخذه حيا وذكوة الجنين ذكوة امه ان تمت خلقته بان اشعر او ابر وخرج ميتا وان لم تتم خلقته فهو حرام ولو خرج حيا فلا بد من تذكيته قيل ولو خرج حيا وعاش بعد ما لا يتسع الزمان لتذكيته حل وان عاش ما يتسع الزمان لذبحه ثم مات قبل الذبح حرم سواء تعذر ذبحه لتعذر الالة او لغيرها

المطلب الثالث

في الالة ولا يصح التذكية الا بالحديد فان تعذر وخيف فوت الذبيحة جاز بكل ما يفري الاعضاء كالزجاجة والليطة والخشبة والمروة الحادة وهل يصح بالظفر والسن مع تعذر غيرهما قيل نعم وقيل بالمنع للنهي وان كانا منفصلين ولا يجزي بغير الحديد مع امكانه ولا مع تعذره اذا لم يخف فوت الذبيحة الا مع الحاجة اما الثقيل فيحرم ما مات به عمدا او اضطرارا كما لو رمى الصيد ببندقة فمات او رماه في البئر فانصدم او اختنق بالاحبولة او مات بالتغريق او بحت الكلب غما او مات بسهم وبندقة او انصدم بالارض وان كان مع الجرح الا ان يكون الجرح قاتلا ويستحب ان يكون السكين حادة

المطلب الرابع

الكيفية ويشترط للاباحة امور ستة الاول قطع الاعضاء الاربعة اعني المري وهو مجرى الطعام والحلقوم وهو مجرى النفس والودجين وهما عرقان محيطان بالحلقوم ولو قطع بعضها مع الامكان لم يحل ويكفي في المنحور طعنه في ثغرة النحر وهي وهدة اللبة الثاني قصد الذبح فلو وقع السكين من يده فصادف حلق الحيوان فذبحه لم يحل الثالث استقبال القبلة بالذبيحة مع الامكان فلو اخل به عمدا اختيارا لم يحل ولو كان ناسيا او جاهلا لموضع القبلة حل ويسقط في المتردي والمرمي بالسهم والصيد الرابع التسمية الخامس اختصاص الابل بالنحر وباقي الحيوانات بالذبح في الحلق تحت اللحيين فان ذبح المنحور او نحر المذبوح فمات حرم ولو ادرك ذكوته فذكاه فان كانت حيوته مستقرة حل والا فلا هذا في حال الاختيار اما لو انفلت الطير او غيره من الابل والبقر والغنم جاز رميه بالنشاب او الرمح او السيف فاذا سقط وادرك ذكوته ذبحه او نحره والا حل السادس الحركة بعد الذبح او خروج الدم المعتدل ولو خرج متثاقلا ولم يتحرك حركة تدل على الحيوة حرم ولا يجب اجتماعهما واذا علم بقاء الحيوة بعد الذبح فهو حلال

وبدون ذلك لا يحل ويمكن دخول الحركة والتقادات ونحوهما مع التضييق في ذلك عبارة

قوله اما لو انفلت الطير اه اذا انفلت الطير صار من الحيوان الممتنع فيعتبر في تذكيته ما يعتبر فيه اذ لا يفرق فيه بين الاهلي وغيره نعم

وان

وان علم الموت قبله فهو حرام وان اشتبه الحال كالمشرف على الموت اعتبر بخروج الدم المعتدل او حركة تدل

على استقرار الحيوة فان حصل احدهما حل والا كان حراما ونعنى بالحيوة المستقرة ما يمكن ان يعيش مثله

اليوم او الايام ويعبر المستقر ما يقضى بموته عاجلا ويستحب فى المذبوح من الغنم ربط يديه ورجل و

اطلاق الاخرى والامساك على صوفه او شعره حتى يبرد وفى البقر عقل يديه ورجليه واطلاق ذنبه

وفى الابل ربط اخفافه الى اباطه واطلاق رجليه وفى الطير ارساله بعد الذبح والاسراع بالذبح ويكره

ان ينخع الذبيحة وان يقلب السكين فيذبح الى فوق وقيل يحرمان وان يذبح وحيوان اخر ينظر اليه

الفصل الثانى

فى اللواحق يكره سلخ الذبيحة قبل بردها او قطع شئ من اعضائها

وابانة الراس على راى ووقت الاضحية ما بين طلوع الشمس الى الغروب ويكره الذبح ليلا الا مع الضرورة

ويوم الجمعة قبل الزوال ويستحب متابعة الذبح حتى يستوفى اعضاء الاربعة فلو قطع البعض وارسله

ثم استانف قطع الباقى فان كان بعد الاول حيوته مستقرة حل والا حرم على اشكال لاستناد ازهاق

الروح الى الذبح ولو ذبح من القفا او قطعت الرقبة وبقيت اعضاء الذبح فان اسرع فى الذبح فانتزع الخرز

معا او فعل ما لا يستقر معه الحيوة حرم وكل ما يتعذر ذبحه او نحره من الحيوان اما لاستعصائه او لحصوله

فى موضع يتعذر الوصول الى موضع التذكية وخيف فوته جاز عقره بالسيف وكل ما يجرح وان لم يصادف

موضع الذكوة وما يباع فى اسواق المسلمين من الذبائح واللحوم حلال لا يجب الفحص عنه وذكوة السمك

اخراجه من الماء حيا ولا يشترط التسمية ولو وثب فاخذه حيا حل ولو ادركه بنظره فالاقرب التحريم ولا

يشترط اسلام مخرجه نعم يشترط الاشراف عليه فلو اخرجه مجوسى والمسلم ينظر اليه ومات فى يده حل

للمسلم اخذه ولا يحل له ما يجده فى يده ميتا الا ان يعلم انه خرج من الماء حيا ويشترط ان يموت خارج الماء

فلو اخرجه حيا ثم اعاده الى الماء فمات فيه لم يحل وان كان ناشبا فى الالة ولو نصب شبكة فى الماء فمات

فيها بعضه واشتبه بالحى حرم الجميع على راى ويباح اكله حيا على راى ولو ضرب السمكة بالة فى الماء فصيّر

حياتها غير مستقرة ثم اخرجها فالاقرب التحريم وذكوة الجراد اخذه حيا ولا يشترط الاسلام فى اخذه

ولا التسمية ولو اخذه ميتا لم يحل ولا يحل الدبا وهو الصغير منه اذا لم يستقل بالطيران فيحرم كله لو

ولو احترق الجراد فى اجمة وغيرها قبل اخذه لم يحل وان قصده المحرق

المقصد الخامس

فى الاطعمة والاشربة وفيه فصلان

الاول

حالة الاختيار وفيه مطالب

الاول

حيوان البحر ويحل منه السمك الذى له فلس خاصة سواء بقى عليه كالشبوط او لا كالكنعت

ويحرم ما لا فلس له كالجريث وفى المارماهى والزمار والزهو روايتان ولا باس بالربيثا والطمر والطبرانى

قوله ويكره ان ينخع الذبيحة اه يكره الوصول بالذبح الى النخاع وهو العرق المستبطن بالفقار وفيه لغتان بالضم والفتح وبالباء ايضا اقول يقال نخع الذبيحة اى قطع نخاعها متصلا بالذبح بان لا يتخللها سكون ابتدائه والنخاع عرق ابيض داخل فى خرز الظهر واختلف الاصحاب فيه فقال ابن ادريس يكره ان ينخع الذبيحة الا بعد ان تبرد بالموت وهو ان لا يبقى الرأس من الجسد بقطع النخاع فان سبقت السكين وابانت الرأس جاز اكله ولم يكن الفعل مكروها وانما المكروه تعمد ذلك وقال ابن حمزة يحرم الفصل عمدا مطلقا

٧ حتى انقطع الحلقوم قبل ان ينتهى الى حركة المذبوح حل وان بقيت حيوته غير مستقرة حرم وكذا لو عقرها السبع ولو شرع فى الذبح صح

قوله يكره سلخ الذبيحة قبل بردها اه قال الشيخ فى النهاية لا يجوز الا بعد بردها

فى الجراد كالكلام فى السمك فى اعتبار اخذه فى تذكيته وان لم يكن الاخذ مسلما اذا شاهده المسلم قد اخذه حيا

قوله ويباح اكله حيا على راى اقول منع الشيخ فى ط من ذلك والاصح الحل وكذا الجراد ويباح ما فى بطونهما لصدق اسم الذكوة عليه

قوله تعالى احل لكم صيد البحر وطعامه ومن ذلك ذكوة السمك اخذه حيا وقد حصل ايضاح

قوله فالاقرب التحريم اقول البحث فيما اذا اخرجها وفيها الحيوة ولكن حيوة غير مستقرة ووجه القرب ان هذه الحيوة لا اعتبار بها ويحتمل عدمه لانه يصدق انه اخرجها من الماء وفيها الحيوة ايضاح

تقدم البحث فيه ايضاح

اى وان قصد المحرق بذلك قتله

والابلاغ

كتاب الصيد والذباحة

والابلامي ويحرم السلاحف والضفادع والرقاق والسرطان وجميع حيوان البحر وان كان جنسه حلالا في البر
سوى السمك ولو وجدت سمكة في بطن اخرى حلت على راي ومنشأ الخلاف عدم اليقين بالشرط والاستصحاب
ولو وجدت في جوف حية قبل حلت ان لم ينسلخ والوجه التحريم الا ان ياخذها حية والطافي حرام وهو
ما يموت في الماء سواء كان بسبب كسخونة الماء وضرب العلق او بغيره وكذا ما يموت في الشبكة الموضوعة
في الماء او الحظيرة فيه والجلال حرام وهو ما ياكل العذرة الا ان يستبرء بجعله في الماء يوما وليلة يطعم فيها
علفا طاهرا والاصالة على الاشكال والبيض تابع فان اشتبه بيض المحلل بالمحرم اكل الخشن خاصة ويجوز صيد السمك
بالنجس كالدم والعذرة والميتة ولو قذفه البحر حيا او نضب عنه حيا وادرك فذكاته اشكال اقربه اشتراط
اخذه حيا ولو ذبح حيوان البحر مثل كلبه وخنزيره وغيرهما لم يحل **المطلب الثاني** في حيوان البر
وهو اما انسي او وحشي **الاول** يحل منه الابل والبقر والغنم ويكره الخيل والبغال والحمير الاهلية
وادونها الخيل ثم الحمير ويحرم ما عداها من الكلب والسنور وسائر الحشرات كالحية والفارة والعقرب والخنافس
وبنات وردان والصراصر والبرذان والقنفذ والضب واليربوع والذباب والقمل والنمل والبراغيث والوبر والفنك
والسمور والسنجاب والعظاية واللحكة **والثاني** يحل منه البقر والكباش الجبلية والغزلان واليحامير والحمر
ويحرم السباع كافة وهي ما كان له ناب وظفر يفترس به وان كان ضعيفا كالاسد والنمر والفهد والذئب
والثعلب والضبع وابن آوى وكذا يحرم الارنب وابن عرس والخنزير والسنور الوحشي **المطلب الثالث**
في الطير يحرم منه كل ذي مخلاب سواء قوي به على الطائر كالبازي والصقر والعقاب والشاهين والباشق
او ضعف كالنسر والرخمة والبغاث واما الغراب فيحرم منه الاسود الكبير الذي يسكن الجبال وياكل الجيف
والابقع واما الزاغ وهو غراب الزرع والغداف وهو اصغر منه اغبر اللون كالرماد ففي تحريمهما خلاف ويحرم
كل ما كان صفيفه اكثر من دفيفه ولو تساويا او كان الدفيف اكثر لم يحرم ويحرم ما ليس له قانصة ولا حوصلة
ولا صيصية ويحل ما له احدها اذا لم ينص على تحريمه ويحرم ايضا الخفاش والطاوس والزنابير والبق وبيض ما
يحرم اكله لا ما يحل ولو اشتبه حرم ما اتفق طرفاه دون ما اختلفا ويكره الهدهد والخطاف على راي و
الفاختة والقبرة والحبارى واغلظ منه كراهة الصرد والصوام والشقراق ولا باس بالحمام كله كالقماري
والدباسي والورشان وكذا لا باس بالحجل والدراج والقبج والقطا والطيهوج والكروان والصعو والكركي
والدجاج والعصافير ويعتبر في طير الماء ما يعتبر في المجهول من مساواة الدفيف او غلبته او حصول احد الثلاثة
اما القانصة او الحوصلة او الصيصية فهو كل ما يوجد فيه احدها وان كان ياكل السمك
فائدة الاول المحلل من الحيوان قد يعرض له التحريم من وجوه الجلل وهو ان تغتذي عذرة

الانسان لم یحرم علی الاشهر الا ان یستبرء بان یقطع عنه ذلک ویربط ویطعم علفا طاهرا مدة ما قدره الشارع وهو فی الناقة اربعون یوما وفی البقرة عشرون علی رای وفی الشاة عشرة والبطة وشبهها خمسة ایام والدجاجة وشبهها ثلاثة ولیس فی غیرها موظف فیستبرء بما یزیل حکم الجلل ولا یکره الزرع وان کثر الزبل تحت اصله **الثانی** وطی الانسان یحرم هو ونسله بذلک والاقرب اختصاص هذا الحکم بذوات الاربع دون الطیور ولو اشتبه الموطوئة قسم القطیع قسمین وهکذا الی ان یبقی واحدة **الثالث** ان یشرب شیء من الدواب لبن خنزیرة حتی یشتد لحمه یحرم هو ونسله ولو لم یشتد کره لحمه واستحب استبراؤه سبعة ایام ولو شرب خمرا لم یحرم لحمه بل یغسل ویؤکل ولا یؤکل ما فی جوفه ولو شرب بولا نجسا لم یحرم ویغسل ما فی بطنه ویؤکل **الرابع** المجثمة حرام وهی التی تجعل غرضا وترمی بالنشاب حتی تموت والمصبورة ایضا وهی التی تجرح وتحبس حتی تموت

المطلب الرابع فی الجامدات وقد تقدم ذکر بعضها فی کتاب الذباحة ولنذکر هنا انواعا خمسة

الاول المیتة ویحرم اکلها واستعمالها الا ما لا تحله الحیوة مثل الصوف والشعر والوبر والریش والقرن والظلف والعظم والسن والبیض اذا اکتسی القشر الاعلی والانفحة ولا یحل اللبن علی رای ولو قلع الشعر او الریش غسل موضع الاتصال ولو امتزج الذکی بالمیت اجتنبا وقیل یباع ممن یستحل المیتة ویحمل علی قصد بیع الذکی خاصة وکل قطعة ابینت من حی فهی میتة یحرم اکلها صغیرة کانت او کبیرة ولو کانت الیة الغنم لم یجز الاستصباح بها تحت السماء بخلاف الدهن النجس ولا یجوز اکل الاطعمة التی فیها دود کالفواکه والقثاء والمسوس من الثمار الا بعد ازالة الدود عنه ویکفی الظن **الثانی** یحرم من الذبیحة الدم والفرث والطحال والقضیب والانثیان والمثانة والمرارة والمشیمة والفرج ظاهره وباطنه والنخاع والعلباء والغدد وذات الاشاجع والحدق وخرزة الدماغ ویکره الکلا واذنا القلب والعروق ولو شوی الطحال مع اللحم فوقه او لم یکن مثقوبا وان کان تحته لم یحرم ولو کان مثقوبا واللحم تحته حرم ولا یحرم من الذبیحة شیء سوی ما ذکرناه من عظم او غیره **الثالث** الاعیان النجسة کالعذرة مما لا یؤکل لحمه وکل طعام نجس بملاقاة خمر او بول وشبهه من النجاسات او مباشرة کافر ولو قبل التطهیر حل کله بعد غسله ویحرم اکل العذرة من ماکول اللحم ایضا وان کانت طاهرة لاستخباثها **الرابع** الطین ویحرم قلیله وکثیره عدا تربة الحسین علیه السلام فانه یجوز الاستشفاء بالیسیر منه ولا یتجاوز قدر الحمصة ولو اضطر الیه للتداوی کالارمنی فالوجه الجواز **الخامس** السموم القاتلة قلیلها وکثیرها ولا باس بالیسیر مما لا یقتل قلیله کالافیون والسقمونیا وشحم الحنظل والشوکران اذا مزج بغیره من الحوائج ولا یجوز

قال عمید الدین البنج من السموم یجوز تناول القلیل منه ونهی الاطباء عن استعمال الاسود من السقمونیا التی لا یتقلع سریعا وقالوا شحم الحنظل اذا کان علیها واحدة لا یستعمل فانه سم اقوی اجاز الحکماء الدانقین من الافیون لا ازید والدرهم یقتل ویبطل الهضم اذا شرب معه والدرهم من السقمونیا حرام ولا باس بالدانق وقدر المتخوم من شحم الحنظل بنصف درهم حکاها الشهید رحمه الله بعبارته

قوله ولا یحل اللبن علی رای اختار المصنف وبه قال ابن ادریس ما بین الادی نجسا وقال الشیخ بالحل لروایة زرارة الصحیحة عن ابی عبد الله علیه السلام وهو اختیار الشهید واختیار المفید والصدوق وابن حمزة وذکره ابن البراج والاصح التحریم لعارضه فانی سألته عن الانفحة تخرج من الجدی المیت قال لا باس بها قلت اللبن فی ضرع الشاة قد ماتت قال لا باس واجاب المصنف عنه بالحمل علی ما اذا قاربت الشاة الموت جمعا بین الادلة ایضاح

الفرث بالفتح والسکون الکرش من السرجین والجمع فروث

كتاب الصيد والذباحة

الاكثار منه كالثقال وبالجملة ما يخاف معه الضرر

المطلب الخامس

وهي خمسة

الاول لبن محرم اللحم كالذئبة واللبوة والهرة والمرأة الا للصبي ويكره لبن مكروه اللحم كالاتن مايعه وجامده **الثاني** البول سواء كان نجسا كبول ما لا يؤكل لحمه سواء كان الحيوان نجسا كالكلب والخنزير او طاهرا كالارنب والقرد او طاهرا كبول ما يؤكل لحمه للاستخباث نعم يجوز الاستشفاء بشرب بول الابل وشبهها **الثالث** الدم المسفوح حرام نجس وان كان الحيوان ماكول اللحم وكذا ما ليس بمسفوح من الحيوان المحرم كدم الضفادع والقراد وان لم يكن نجسا للاستخباث اما ما لا بد منه الحيوان الماكول اذا ذبح مما يتخلف في اللحم فانه طاهر حلال ولو وقع قليل من الدم النجس في قدر يغلي على النار وجب غسل اللحم والتوابل ولم يحل المرق ونجس على راي **الرابع** الخمر وسائر المسكرات المايعة نجسة على اصح القولين سواء كان نبيذا او بتعا او فضيخا او نقيعا او مزرا والفقاع كالخمر بالاجماع في جميع الاحكام الا في الاعتقاد اباحته فيتبعه فانه لا يقتل معتقدها والعصير اذا غلى حرام نجس سواء غلا من قبل نفسه او بالنار ولا يحل حتى يذهب ثلثاه او يصير خلا وكذا الخمر يطهر بانقلابه من نفسه او بعلاج ما لم يمازجه نجس ولا فرق بين ان يكون ما يعالج به باقيا او مستهلكا وان كان العلاج مكروها **الخامس** كل ما لاقى نجسا وكان احدهما رطبا فانه يحرم قبل غسله ان قبل التطهير والا حرم مطلقا ولو وقعت النجاسة في جامد كالدبس والسمن والعسل مع جمادها وعدم سريان النجاسة في اجزائها القيت النجاسة وما يكتنفها وحل الباقي ولو كان مايعا نجس وجاز الاستصباح به ان كان دهنا تحت السماء لا تحت الظلال والاقوى انه تعبد لا لنجاسة دخانه فان دخان الاعيان النجسة طاهر وكلما احالته النار الى الرماد او الى الدخان من الاعيان النجسة فانه يطهر بالاحالة ويحل بيع الادهان النجسة لفائدة الاستصباح تحت السماء ويجب اعلام المشتري وكذا كل الاعيان النجسة القابلة للتطهير وكل ما مات فيه حيوان له نفس سائلة سواء كان ماكول اللحم او لا من المايعات فانه ينجس بموته فيه دون ما لا نفس له سائلة كالذباب وكل ما باشره الكافر من المايعات والاجسام الرطبة واليابسة اذا كان هو رطبا نجس ولا يجوز استعمال اوانيهم التي باشروها برطوبة وروي انه يامر المجوسي اذا اراد مواكلته بغسل يده وهي محمولة على الاجسام الجامدة او مع اختلاف الاواني ولو وقعت نجاسة في قدر يغلي القي المرق وغسل اللحم والتوابل واكل ولو عجن بالماء النجس لم يطهر بخبزه ويكره اكل ما باشره الجنب والحائض اذا كانا غير مامونين وما يعالجه من لا يتوقى من النجاسات **تتمة** لو القي الخمر في الخل حتى استهلكه الخل او بالعكس لم يطهر الخمر وكان الخل نجسا سواء انقلب الباقي من الخمر خلا او لا و شارب الخمر وغيره من النجاسات طاهر ما لم يتلون بالنجاسة وكذا دمع المكتحل بالنجس ما لم يتلون به ومع الجهل

بالتلون فهو طاهر ويكره الاسراف في العصير وان يؤمن على طبخه من يستحل شربه قبل ذهاب ثلثيه اذا كان
مسلما وقيل بالمنع وهو اجود ويكره الاستشفاء بمياه الجبال الحارة وسقي الدواء للسكر ولا يحرم شيء من
الربوبات والاشربة وان شم منها رائحة المسكر كرب الاترج والرمان والتفاح والسكنجبين لانه لا يسكر كثيره
وكل مسكر حرام سواء كان مائعا او جامدا كالحشيشة وما يتخذ من الحنطة وغيرها او لا ينجس منها
سوى المائع واواني الخمر يطهر بالغسل ثلاثا بعد زوال العين وان كانت من خشب او قرع او خزف غير
مغضور على راي ويحرم استعمال شعر الخنزير فان اضطر استعمل ما لا دسم فيه وغسل يده ويجوز استقاء
بجلد الميتة لغير الطهارة وتركه افضل ولو كان يسع كرا فامتلاء من الفرات جاز استعمال ما فيه ولو كان اقل
كان نجسا ولو وجد لحم مطروح لا يعلم ذكوته اجتنب وقيل يطرح في النار فان انقبض فذكي وان انبسط
فميت والذمي اذا باع الخمر او الخنزير على مثله ثم اسلم قبل قبض ثمنه كان له قبضه وكذا يجوز للمسلم قبضه من دين
عليه ولا يجوز ان ياكل الانسان من مال غيره الا باذنه وقد رخص في الاكل من بيت من تضمنته الآية
ان لم يعلم كراهته ولا يحمل منه شيئا وروي اباحة ما يمر به الانسان من الشجر والزرع والنخل اذا لم يقصد
ولم يفسد ولا ياخذ منه شيئا

الفصل الثاني في حالة الاضطرار ومطالبه ثلاثة

الاول

المضطر وهو كل من يخاف التلف على نفسه لو لم يتناول والمرض والضعف المؤدي
الى التخلف عن الرفقة مع ظهور العطب وضعف الركوب المؤدي الى خوف التلف ولو خاف طول المرض
او عسر علاجه فالاقرب انه مضطر وسواء كان المضطر حاضرا او مسافرا ولا يترخص الباغي وهو الخارج
على الامام العادل وقيل الذي يبغي الميتة ولا العادي وهو قاطع الطريق وقيل الذي يعدو شبعه وهل
يترخص العاصي بسفره كالآبق والظالم وطالب الصيد لهوا وبطرا اشكال وكل مضطر يباح له جميع المحرمات
المزيلة لتلك الضرورة ولا يختص نوعا منها الا ما سنذكره وهل للمضطر التزود من الميتة الاقرب ذلك
فان لقيه مضطر آخر لم يجز له بيعها عليه اذ لا ضرورة في البيع ويجب دفعها اليه بغير عوض اذا لم يكن
هو مضطرا في الحال

المطلب الثاني

في قدر المستباح وهو ما يسد الرمق والتجاوز حرام
سواء بلغ الشبع او لا ولو اضطر الى الشبع للالتحاق بالرفقة وجب ولو كان يتوقع مباحا قبل رجوع الضرورة
تعين سد الرمق وحرم الشبع ويجب التناول للحفظ فلو طلب التنزه وهو يخاف التلف لم يجز
واذا جاز وجب حفظا للنفس

المطلب الثالث

في جنس المستباح كل ما لا يؤدي
الى قتل معصوم حل كالخمر لازالة العطش وقيل يحرم واما التداوي بمحرم مع الخوف من التلف وبعدمه
بالعادة الصالح ففيه اشكال وكذا باقي المسكرات وكل ما ما زجه كالترياق وشبهه اكلا وشربا

قوله وقيل يطرح في النار هذا قول الشيخ في رواية عن شعيب عن الصادق ع واورد على الشيخ بانه حكم اذا اختلط الذكي بالميت وجب اجتنابها وجوز البيع على مستحل الميتة وهنا جعل الانقباض والانبساط علامة للتميز فاني فارق والجواب ان في الاختلاط يتعين ان احدهما ميت والآخر ذكي فقد اشتبه المحرم يقينا بالمحلل كما في الانائين اذا نجس احدهما واشتبه واما هنا فلم يعلم انه ميتة

تقدم للقائلين ببطلان استعمال المشترك في كلا المعنيين وقد ورد ايضا في الاصول والمختار للمصنف ان الباغي الذي يبغي الصيد لهوا وبطرا والعادي السارق عمادة قوله الاقرب ذلك وجه القرب وجود المقتضي لجواز الاكل وهو خوف الهلاك بالترك فيجوز الحمل لاتحاد العلة المنصوصة في القرآن ويحتمل العدم لانه الآن قد دفع الضرورة عنه فلا ترخص بعد جائح

و نحن لا اباحة للميتة والدم المسفوح ولحم الخنزير للمضطر فيباح له كلها حرم لان تحريمها الخبث عمادة

كتاب الصيد والذباحة

ويجوز عند الضرورة ان يتداوى به للعين ولو اضطر الى الخمر وبول تناول البول ولو وجد المضطر ميتة ما لا يؤكل لحمه وما يؤكل اكل ما يؤكل لحمه ولو وجد ميتة ما لا يؤكل لحمه حيا ذبح ما لا يؤكل لحمه فهو اولى من الميتة وكذا مذبوح الكافر اولى من الميتة ولو لم يجد الا الادمي ميتا تناول منه ولو كان حيا محقون الدم لم يحل ولو كان مباح الدم جاز قتله والتناول منه وان كان حيا ولا فرق بين المرتد والكافر الاصلي والمراة الحربية والصبي الحربي والزاني المحصن لكن المرتد والكافر الاصلي اولى من المراة والصبي والزاني ولو اضطر الى الذمي والمعاهد فاشكال ولا يحل العبد ولا الولد ولو لم يجد سوى نفسه قيل جاز ان ياكل من المواضع اللحمة كالفخذ وفيه اشكال ينشا من انه دفع الضرر بمثله بخلاف قطع الاكلة لانه قطع سرايته وهنا احداثها وليس له ان يقطع من فخذ غيره ولو وجد طعام الغير فان كان صاحبه مضطرا فهو اولى ولو كان يخاف الاضطرار فالمضطر اولى فان لم يكن معه ثمن وجب على المالك بذله فان منعه غصبه فان دفعه جاز له قتل المالك في الدفع قيل ولا يجب عليه دفع العوض لوجوب بذله على المالك ولو كان الثمن موجودا لم يجز قهر المالك عليه اذا طلب ثمن مثله بل يجب دفعه ولو طلب زيادة قيل لا يجب له الا الزيادة والاقرب الوجوب مع القدرة دافعة للضرورة ولو اشتراه بازيد من الثمن كراهية لاراقة الدم قيل لا يجب الا ثمن المثل ولو وجد ميتة وطعام الغير فان بذله بغير عوض او بعوض هو قادر عليه لم تحل الميتة ولو كان صاحبه غائبا او حاضرا مانعا عن بذله قويا على دفعه اكل الميتة ولو تمكن المضطر عن دفع صاحب الطعام لضعفه قيل اكله وضمنه ولا تحل الميتة وكذا لو وجد المحرم الصيد والميتة قيل اكل الميتة ان لم يقدر على الفداء اما لو وجد لحم الصيد كان اولى من الميتة لان تحريمه خاص ويحل له الشبع

كلام في الاداب

يستحب غسل اليد قبل الطعام وبعده ومسحها بالمنديل والتسمية عند الشروع في كل لون بانفراده ولو قال بسم الله على اوله واخره كفاه عن الجميع ولو سمى واحد من الجماعة كفى عن الباقين وحمد الله تعالى عند الفراغ والاكل والشرب باليمين اختيارا ويبدأ صاحب الطعام بالاكل وان يكون اخرهم فيه وان يبدأ في غسل الايدي بمن على يمينه ثم يدور عليهم الى الاخر وان يجمع غسالة الايدي في اناء واحد وان يستلقي بعد الاكل على قفاه ويضع رجله اليمنى على اليسرى ويحرم الاكل على مائدة يشرب عليها شيء من المسكرات والفقاع والاقرب التعدية الى الاجتماع للفساد واللهو والقمار وينبغي ان يقعد حال الاكل على رجله ويكره الاتكاء وكثرة الاكل وربما حرم مع الضرر والاكل على الشبع والاكل والشرب باليسار اختيارا ولا باس بالاكل والشرب ماشيا واجتنابه افضل ويكره الشرب بنفس واحد وينبغي ان يكون بثلاثة انفاس واذا حضر الطعام والصلوة فالبدءة بالصلوة افضل ولو تضيق الوقت وجبت البدءة بالصلوة ولو كان هناك من ينتظر فالبدءة بالطعام في اول الوقت اولى

ويجب على المالك بذله لانه معاونة على البر وهو واجب للاية هذا قول الشيخ في ط واختيار المصنف هنا وفي المخ وقال الشيخ في ف لا يجب واختاره ابن ادريس لاصالة برائة الذمة قوله ولا يجب عليه دفع العوض اه هذا نقله المحقق والمصنف وجزم بوجوب الدفع واختاره فخر جمعا بين الحقين وعصمة مال الغير وهو المنقول قوله ولو كان صاحبه غائبا او حاضرا مانعا اه اذا وجد المضطر ميتة وطعام الغير فان كان ذلك الغير غائبا فيه اوجه الاول انه ياكل الميتة ويدع طعام الغير

...

فالاول فضل الحلال في الماكل والمشرب والتسمية على اول الطعام وحمد الله بعد الفراغ منه وجودة المضغ فلا يزيد على سبعة فانه يورث البرص والثاني غسل الايدي قبل الاكل وبعده والاكل بخمس اصابع ومصهن اذا فرغ من الاكل ... فيحصل البركة في ... ياكل مما يليه وياكل من الفاكهة ما تشتهيه عينه والجلوس على الفخذ الايسر والثالث الاكل بثلاث ... الطعام ... وصغر اللقمة والمضغ على جانب ... من الفم ... ويجوز ... ومسح اليد بالمنديل والشرب ... قال شيخنا ... ويورث ... وهو وجع الكبد

كتاب الفرائض

ومقاصده ثلاثة الاول في المقدمات وفيه فصول الفصل الاول في موجب الارث انما يثبت الارث بنسب وسبب فالنسب اتصال شخص بغيره بانتهاء احدهما في الولادة الى الآخر او انتهائهما الى ثالث على الوجه الشرعي ومراتبه ثلث الاولى الابوان من غير ارتفاع والاولاد وان نزلوا الثانية الاخوة والاخوات لاب ولام او لهما واولادهم وان نزلوا والاجداد والجدات وان علوا لاب كانوا او لام او لهما الثالثة الاخوال والخالات وان علوا او سفلوا والاعمام والعمات وان علوا او سفلوا واصل النسب التوليد فمن ولد شخصا من نطفته كان ابنه وللولد ابا والانثى اما وابائهما اجدادا وجدات وان تصاعدوا واولادهما اخوة واخوات وهم الموجودون على حاشية عمود النسب واولاد ابائهما وان علوا اعمام وعمات واخوال وخالات وهم على الحاشية ايضا والسبب اثنان زوجية وولاء ومراتب الولاء ثلث ولاء العتق ثم ولاء تضمن الجريرة ثم ولاء الامامة

واعلم ان هؤلاء ينقسمون فمنهم من لا يرث الا بالفرض خاصة وهم الام من الانساب الا على الرد والزوج والزوجة من بين الاسباب الا نادرا ومنهم من يرث بالفرض مرة وبالقرابة اخرى وهم الاب والبنت والبنات والاخت والاخوات ومن يتقرب بالام ومنهم من لا يرث الا بالقرابة وهم الباقون فاذا خلف الميت ذا فرض لا غير اخذ فرضه ورد عليه الباقي وان كان معه ذو فرض اخذ فرضه فان بقيت التركة ولا قريب غيرهما رد عليهما بنسبة حصصهما الا الزوج والزوجة فانه لا يرد عليهما مع وجود النسب وان قصرت التركة اختص النقص بالبنت او البنات ومن يتقرب بالاب دون الام ومن يتقرب بها ولو شارك ذا الفرض من لا فرض له فله الباقي ولو كان الميت قد خلف من لا فرض له ولا يشاركه غيره فالمال له مناسبا كان او مسابيا وان شاركه من لا فرض له فالمال لهما فان اختلفت نسبتهما فلكل طائفة نصيب من يتقرب به كالاخوال مع الاعمام

واعلم ان الطبقة الاولى تمنع الطبقتين الباقيتين ولا يرث واحد منهما مع واحد من الطبقة الاولى وفي الطبقة الاولى صنفان الابوان ولا يقوم غيرهما مقامهما والاولاد ويقوم اولادهم وان نزلوا مقامهم اذا فقدوا في جميع المواضع والاعتبار فيهم بالمساواة في التعدد الى الميت فالواحد من بطن اعلى وان كان انثى يمنع جميع من في بطن اسفل والطبقة الثانية تاخذ عند فقد الطبقة الاولى وتمنع الطبقة الثالثة وفيها صنفان الاجداد والجدات وان علوا والاخوة والاخوات واولادهم وان نزلوا والاقرب من كل صنف الى الميت يمنع الابعد من ذلك الصنف دون الابعد من الصنف الآخر والطبقة الثالثة فيها صنف واحد من الورثة هو خؤولة الاب وهم الاعمام وخؤولة الام وهم الاخوال الا انهم على درجات متفاوتة اولى اعمام الميت واخواله وعماته وخالاته ويقوم اولادهم مقامهم الثانية عمومة ابوي الميت وخؤولتهما واولادهم الثالثة عمومة الاجداد والجدات وخؤولتهم

قوله انما يثبت الارث الخ وجه الحصر ان المتقرب الى غيره اما ان يكون بواسطة او لا والواسطة اما ان يكون متحدة او متعددة والاول الاباء والاولاد والثاني الاخوة والاجداد والثالث الاعمام والاخوال وما في الاقارب قوله انما يثبت بامرين ولو يقل باحد امرين لان النسب والسبب قد يجتمعان وكذا قال بنسب وسبب ولو يقل او لهذه العلة عفا عنه

قوله ومراتبه ثلث وجه الحصر ان المتقرب الى الغير اما ان يكون بغير واسطة او بواسطة متحدة او متعددة فالاول الاباء والاولاد اذ لا واسطة بينهم و...

قوله والاعتبار فيهم بالمساواة في التعدد قال هو الاقرب وهي كلمة النحو قال صاحب الصحاح هو اقرب القبيلة الى الاب الاكبر فهو اقرب القبيلة نسبا الى الجد عبارة قوله بالمساواة في التعدد رجل قعدد اذا كان قريب الاباء الى الجد الاكبر يقال فلان اقعد من فلان نسبا اذا كان اقرب الى الجد الاكبر ١٢

واولادهم بعدهم وهلم جرا الى سائر الدرجات وهذه الطبقة الثالثة هي طبقة اولي الارحام والواحد من
كل طبقة او درجة وان كان انثى يمنع من ورائه من الطبقات والدرجات ومن له قرابة من جهتي الاب والام
من له تلك القرابة من جهة الاب خاصة من الارث والرد ويمنع من له تلك القرابة من جهة الام خاصة من الرد
دون الارث مع التساوي قربا وبعدا ومن له قرابات مختلفتان لا يحجب من له قرابة واحدة نعم يلزم استحقاقه
فانه ياخذ بالجهتين اذا استويا في المرتبة كما هو ظاهر

المقصد الثاني في موانع الارث

وهي ثلثة الكفر والقتل والرق

المطلب الاول في الكفر

وهو كل ما يخرج به معتقده من دين الاسلام سواء كان حربيا او ذميا او مرتدا او على ظاهر الاسلام اذا جحد ما يعلم ثبوته من الدين ضرورة كالخوارج والغلاة فلا يرث الكافر مسلما ويرث المسلم الكافر على خلاف ضعيف ولو خلف الكافر ورثة كفارا ورثوه ولو كان معهم مسلم كان الميراث له كله سواء قرب او بعد حتى ان مولى النعمة بل ضامن الجريرة المسلم يمنع الولد الكافر من ميراث من ابيه الكافر والامام لا يمنع الولد من الارث ولو كان مع الولد الكافر زوجة مسلمة فان قلنا بالرد فلا بحث والا فالاقوى لاحتمال الارث ان للزوجة الثمن والباقي للولد ثم الربع فالباقي لاولها او للامام ولو كان الميت مرتدا فان كان له وارث مسلم ورثه والا كان ميراثه للامام ولا شيء لاولاده الكفار سواء كانت ردته عن فطرة او عن ملة سواء ولدوا في الكفر الاصلي او بعد ارتداده ولو كان الميت مسلما وله ورثة كفار لم يرثوه وورثه الامام مع عدم المسلم وان بعد كالضامن ولو اسلم الكافر الوارث على الميت قبل قسمته شارك الورثة ان ساواهم واختص به ان كان اولى سواء كان الميت مسلما او كافرا او الاقرب شعبة النماء المتجدد بين الموت والاسلام ويحتمل ان الارث بما لا يمكن قسمته على الاشكال لو وهب او باع احد الورثة على الاشكال ولو اسلم بعد القسمة فلا شيء له وكذا لو كان الميت واحدا لم يكن لمن اسلم معه شيء اذ لا قسمة اما لو لم يكن سوى الامام فاسلم فهو اولى من الامام وقيل لا يرث لان الامام كالوارث الواحد وقيل ان اسلم قبل النقل الى بيت مال الامام فهو اولى والا فالامام ولو كان الواحد زوجا او زوجة فاسلم فان قلنا بالرد عليهما لم يرث وان منعناه ورث ما فضل عن فرضهما ولو كان الزوجات اربعا فاسلمت واحدة فلها اكمال الحصة ولو اسلم بعد قسمة البعض احتمل التشريك او الاختصاص في الجميع وفي الباقي والمنع على بعد ولو كان الكافر من صنف متعدد وهناك صنف مشارك وقسمت التركة بين الصنفين ولم يقسم كل صنف بين افراده فالاقرب التشريك كما لو كان للميت اعمام واخوال فاسلم اثنان ولم يقسم الاعمام نصيبهم ولو اقتسموا نصيبهم لم يشارك وان لم يقسم الاخوال وكذا لو كان ولدا ذكرا مع اولاد ذكور وابوين بخلاف ما لو كان ولدا ذكرا مع اولاد ذكور واناث لزيادة نصيبهم لو كان

علي فرض عمر واسف وعلى القول الثالث ان كان الامام عم ظاهر كان السلف بعد الربع ثلاثه وان كان غاشا كا لما يصلح قوله والاقرب تبيين النماء اقول هذا مبني على مسئلتين احدهما ان التركة للموقوفة هل ينتقل الى الوارث انتقالا متزلزلا وهي على حكم مال الميت الى تمام توقفها ثم ينتقل الى الوارث ولا نعلى الثاني يشارك لان النماء تابع للاصل وعلى الاول يحتمل ان يكون النماء تابعا للاصل لان عنكر ... والعاول لا يقوى من علته ويحتمل ان يمنع الاصل ... على ملك الورثة ولا يبعد

والاقا بعد ابوين كما لو خلف بنين ثلثة وبنتين ويكون اسلام ابن كافر فرضع بقائه على الكفر يكون التركة اسلاما للكل ابن سدسان وبنت سدس وعلى تقدير اسلامه يكون للبنين الثلثة ثلثة ارباع وللبنتين الربع يقسم على ثمانية للكل ابن سهمان

فاطلاق بنت سهم فيزيد نصيبهم باسلامه وينقص نصيبهن فالقسم الاول لان القسمة بالنسبة اليه كلا قسمة لانه لا شيء في نصيب الاعمام على كل تقدير هذا على الوجه الاقوى لا انه يشاركهم وعلى الوجه الضعيف وهو عدم قسمة على التركة لا يشاركه تصالا ومشاركة لقسمة الثانية ... ما كان باختلاف اسلامه ... باختلاف باسلامه ... الا بحال القسمة لكن ذلك ياطل بالاجماع فهنا الا يشار ... خطا بخلاف غيره والضابط انه ... اسلامه ... زيادة نصيبه

مسلماً ولو تعدد الكافر فأسلم أحدهم قبل القسمة شارك دون الآخر ولو ادعى الإسلام قبل القسمة فالقول
قول الوارث مع اليمين فإن صدّق أحدهم نفذ في نصيبه وإن كان عدلاً وشهد آخر ثقة شارك ولو
ففي إثبات حقه باليمين إشكال والطفل تابع لأحد أبويه في الإسلام فلو كان أحدهما مسلماً فهو بحكمه وإن
كان الآخر كافراً وكذا لو أسلم أحد أبويه تبعه فإن بلغ فامتنع من الإسلام قهر عليه فإن أصرّ كان مرتداً والمسلمون
يتوارثون وإن اختلفوا في المذاهب والكفار يتوارثون وإن اختلفوا في الملل فاليهودي يرث النصراني
والحربي وبالعكس أما المرتد فإن كان عن فطرة قسمت تركته حين ارتداده بين ورثته المسلمين وبانت زوجته
وتعتد عدة الوفاة وإن لم يقتل ولا تقبل توبته وإن كان امرأة لم تقتل بل تحبس وتضرب أوقات الصلوات
ولا تقسم تركتها حتى تموت ولو تابت قبلت توبتها ولو كان المرتد عن غير فطرة استتيب ولا تقسم تركته
إلى أن يقتل إذا لم يتب أو يموت وتعتد زوجته من حين الارتداد عدة الطلاق فإن عاد في العدة
فهو أولى بها وإن خرجت وهو مرتد لم يكن له عليها سبيل ولا يمنع من يتقرب إلى الميت بالكافر وإن منعت
الوصلة

المطلب الثاني

القتل القاتل لا يرث مقتوله إذا كان القتل عمداً ظلماً ولو كان بحق
لم يمنع ولو كان خطأً قيل ورث مطلقاً وقيل يمنع مطلقاً وقيل يمنع من الدية خاصة وهو جيد ولا فرق في
ذلك بين مراتب النسب والسبب وفي اشتراط استقرار الحياة إشكال ولو لم يكن وارث إلا القاتل كان
الميراث للإمام ولو كان لقاتل أبيه ولد ورث الجد ولم يمنعه منع الأب إذا لم يكن هناك ولد للصلب
ولو لم يكن وارث إلا الكافر والقاتل ورث الإمام فإن أسلم الكافر ورث وطالب بالقتل ولو نقلت التركة
طالب ولم يرث ولو لم يكن وارث سوى الإمام لم يكن له العفو بل يأخذ الدية أو يقتص ويرث الدية كل مناسب
ومتقرب بالأم على رأي ولا يرث أحد الزوجين القصاص بل إن تراضوا في العمد على الدية ورثا
منها وإلا فلا والدية في حكم مال الميت تقضى منها ديونه وتخرج وصاياه وإن كان القتل عمداً لكن إن رضي
الورثة بالدية وليس للديان منعهم من القصاص وإن مات فقيراً وهل الجرح شبيه العمد بالعمد أو بالخطأ
الأقرب الأول والقتل بالسبب مانع وكذا قتل الصبي والمجنون والنائم ولو أمر عاقلاً كبيراً ببط خراجه أو قطع
فمات ورث وإذا قتل العادل الباغي ورثه والمشارك في القتل كالقاتل أما الناظر والممسك ففيهما إشكال ولو
شهد مع جماعة ظلماً فقتل يرث وإن كان بالحق ثبت بغيره أو لم يشهد أما لو شهد بعد الحكم لم يمنع ولو جرح
أحد الولدين أباه والآخر أمه ثم ماتا دفعة ولا وارث سواهما فلكل منهما مال الآخر بقتله والقصاص على ما
ولو عفا أحدهما فللآخر قتل العافي ويرثه ولو بادر أحدهما بقتل أخيه سقط القصاص عنه وورثه ولو قتل
أكبر الإخوة الثالث والرابع فميراث الرابع للأكبر ولم يقتل الثالث وليس للثالث قتله الآن بل دفع السبب

المطلب الثالث

في الرق وهو يمنع من الارث في الوارث والموروث فلو مات عبد لم يرثه احد لانه ما له لمولاه ولو اعتق بعضه ورث وورثه الاحرار من ماله بقدر الحرية وكان الباقي لمولاه ولو مات حر وخلف حرا ومملوكا فالميراث للحر وان بعد كضامن الجريرة دون الرق وان قرب كالولد ولو تقرب الحر بالمملوك لم يمنع وان منع التسبب ولو اعتق المملوك على ميراث قبل قسمته شارك ان ساواهما واختص به ان كان اولى ولو اعتق بعد القسمة او كان الوارث واحدا منع ولم يكن له شيء والاشكال لو اعتق بعد قسمة البعض كما تقدم ولو لم يكن وارث سوى المملوك لم يعط الامام بل اشترى المملوك من التركة واعتق واعطي بقية المال ويقهر المالك على بيعه ويتولى الشراء والعتق الامام ولا يكفي الشراء عن العتق ويدفع الى مالكه القيمة لا ازيد فان طلب الزيادة لم يجب ولو امتنع من البيع دفع اليه القيمة وكان كافيا في الشراء واخذ منه قهرا ولو قصر المال عن الثمن كانت التركة للامام وقيل يفك بما وجد ويسعى في الباقي ولو تعدد الوارث في الرق وقصر نصيب كل واحد منهم او نصيب بعضهم عن قيمته لم يفك وكان المال للامام وقيل يفك من نصيبه بقيمته لكثرته او لقلة قيمته فيه اشكال فان وجب وورث باقي المال ولو وفت التركة بشراء الجميع اشتريا سواء كان نصيب احدهما قاصرا عن قيمته او لا ومنه ينشأ الاشكال السابق ولو كان عندهما اولاد وقصر عن قيمة القريب دون البعيد ففي شرائه اشكال ولو كان الوارث رقا ولم يخلف سواه عتق وورث باقي المال ولو خلف غيره فان كان المملوك ممن ينعتق عليه عتق ولم يشارك في باقي التركة الا ان يتعدد الحر وان لم يكن ممن ينعتق لم ينعتق وورثه الحر وان بعد كالاخ مملوك مع ضامن جريرة ولا خلاف في فك الابوين والاقرب في الاولاد ذلك وكذا باقي الاقارب على اشكال وقيل الزوجان كالاقارب فلو خلف زوجة فقصر الربع عن ثمنها وفي التركة به ففي الشراء اشكال وام الولد تنعتق من نصيب ولدها ولا ترث وكذا المدبر لا يرث من مدبره مع وجود الوارث ولا المكاتب المشروط ولا المطلق الذي لم يؤد شيئا ولو خلف ولدا نصفه حر ولخاطب المال بينهما نصفان ولو انعتق ثلثه فله ثلث المال وهكذا لا يمنع تجزئه الحر ومنع تجزئه على اشكال

فروع الاول

ان كان المعتق بعضه ذا فرض اعطي بقدر ما فيه من الحرية من فرضه وان كان يرث بالقرابة نظر ما له مع الحرية الكاملة فاعطي بقدر ما فيه منها ولو تعدد من يرث بالقرابة كابنين نصفهما حر احتمل ان تكمل الحرية فيهما بان تضم الحرية من احدهما الى ما في الآخر منها فان كمل منهما واحد ورثا جميعا ميراث ابن حر لان نصفي شيء شيء كامل ثم يقسم ما ورثاه بينهما على قدر ما في كل واحد منهما فان كان ثلثا احدهما حرا وثلث الآخر حرا كان ما ورثاه بينهما اثلاثا وان نقص ما فيهما عن حر كامل ورثا بقدر ما فيهما من الحرية ويحتمل عدم التكميل والاول يظهر الرق اثره وكانا في ميراثهما كالحرين ولو كان الحاجب يحجب الآخر

قوله وقيل يفك بما وجد ويسعى في الباقي هذا قول ابن الجنيد وابن البراج والشيخ نقله عن بعض الاصحاب وقال في النهاية لم يرد به من الصواب لان عتق الجزء يشار له عتق الجميع في الامور المطلوبة شرعا فيساويه في الحكم والمنقول عدم معارضة قال الشيخ وسلار والمفيد التركة للامام ولا يشترى من الوارث شيئا وهذا هو المشهور لاصالة عدم وجوب الشراء خرج ما اذا وفت التركة فيبقى الباقي على الاصل

وجميع التركة مع الانفراد وللزوجة الربع والباقي للامام هذا وجه الاولوية الاجداد لا يفكون مع فقد الابوين والاولاد وان نزلوا والمنقول ان الاقارب والزوجين يفكون نقله ايضا معارضة

قوله ويحتمل عدم التكميل وهو المنقول وفقد عدم معارضة ولنختار عدم التكميل اذ في المثال لكل واحد منهما ربع المال والباقي للابعد ان كان والا فللامام لانه اذا كان كلاهما حرين كان لكل منهما نصف المال فعلى حرية نصفيهما لكل واحد منهما ربع

قوله والاول يظهر للرق اثر اذ لانه على تقدير حريتهما المال بينهما مناصفة واذا كان عند كون نصفهما حرا كذلك

فيحتمل الثاني ليحصل فائدة الرق اثرا فيما كانا في ارثهما كالحرين

قوله في الشق الاول

الثاني فالاقرب عدم التكميل فيه لان الشي لا يكمل بما يسقطه ولا يجمع بينه وبين ما ينافيه ابن نصفه حر واخر كذلك لهما المال على الاول والنصف على الثاني والباقي لغيرهما وان بعد على اشكال ويحتمل ان يكون لكل واحد ثلثة اثمان المال لانهما لو كانا حرين لكل نصف ولو كانا رقيقين منعا ولو كان الاكبر حرا فالمال له ولو كان الاصغر حرا فالمال له فلكل منهما في اربعة الاحوال مال ونصف فله ربع ذلك ولو كان معهما ابن ثالث ثلثه حر فعلى الاول يقسم المال بينهم على ثمانية وعلى الثاني يقسم النصف على ثمانية ويحتمل قسمة الثلث اثلاثا والسدس بين صاحبي النصف نصفين وعلى تنزيل الاحوال يحتمل ان يكون لكل واحد ممن نصفه حر سدس المال وثمنه ولمن ثلثه حر ثلثا ذلك وهو تسع المال وثمن سدسه لان لكل واحد المال في حال ونصفه في حالين وثلثه في حال فيكون لهما لان وثلث في ثمانية احوال فيعطيه ثمن ذلك وهو سدس وثمن ويعطي من ثلثه حر ثلثيه وهو تسع ونصف سدس **الثالث** ابن حر واخر نصفه حر فعلى الاول للحر ثلثاه وللاخر ثلثه وعلى الثاني النصف بينهما بالسوية وللحر الباقي فيكون له ثلثة ارباع وللاخر الربع ولو نزلتها بالاحوال فالامر كذلك لان للحر المال في حال ونصفه في حال فله نصفهما وهو ثلثة ارباع وللاخر نصفه في حال فله نصف ذلك وهو الربع ولو خاطبتهما قلت للحر لك المال لو كان اخوك رقا ونصفه لو كان حرا فقد حجبك بحريته عن النصف فنصفها يحجبك عن الربع فيبقى لك ثلثة ارباع ويقال للاخر لك النصف لو كنت حرا فاذا كان نصفك حرا فلك الربع **الرابع** ابن ثلثاه حر واخر ثلثه حر فعلى الاول المال بينهما اثلاثا وعلى الثاني الثلث بينهما وللاول ثلث فيكون له النصف وللاخر السدس ويحتمل ان يكون الثلثان بينهما اثلاثا وبالخطاب يقال لمن ثلثاه حر لو كنت وحدك حرا لكان لك المال ولو كنتما حرين كان لك النصف فقد حجبك بحريته عن النصف فثلثها يحجبك عن السدس يبقى للخمسة لو كنت حرا فلك بثلثي حريته خمسة اتساع ويقال للاخر يحجبك اخوك بثلثي حريته عن ثلثي النصف وهو الثلث يبقى لك الثلثان ولك بثلث حريته ثلث ذلك وهو التسعان ويبقى التسعان لباقي الاقارب او لبيت المال مع عدمهم **الخامس** ابن حر وبنت نصفها حر للابن خمسة اسداس المال وللبنت سدسه في الخطاب والتنزيل معا وعلى تقدير جمع الحرية يلزم ان يكون له اربعة اخماس ولها الخمس ولو كانت البنت حرة والابن نصفه حر فعلى جمع الحرية المال بينهما نصفان وعلى تقدير الخطاب يكون لها الثلثان وله الثلث وكذا على التنزيل **السادس** ابن وبنت نصفهما حر فعلى جمع الحرية لهما ثلاثة ارباع بينهما اثلاثا وعلى تنزيل الاحوال لو كانا حرين كان له

تبلغ ثمانية ومنها يصح بمائة   قوله يقسم النصف على ثمانية اه لان القاعدة انه يبنى على الزام حرية ويلحظ المشكو
والاقل يحب
الاكثر وعلى هذا مضى
هذا الفرع انتهى اذا لم يكن
احدهم كله حرا فان كان احدهم
حرا ورثهم على اقلهم حرية وخصصت
الزائد لمن كله حر بعاره   قوله والسدس بين
صاحبي النصف نصفين الا وجه تساوي الثلث فيه
ويبقى السدس للاخرين الذين نصيبهما انما يستحقان ببعض حريتهما
السدس الزائد على الثلث نصيبهما دون من عتق ثلثه فيصح من ستة وثلثه
فلصاحب الثلث اربعة ولكل من اعتق نصفه سبعة ويبقى ثلاثة تحمل
لمن بعد بعاره
قوله يحتمل ان يكون لكل واحد
ممن نصفه اه لان التقادير المكنة ثمانية لان ...
للواحد حالتين وللاثنين اربعة احوال على الثلاثة
ثمانية احوال على ما سبق تقديره فله المال كله في حالتين
وهي حال حرية كله وله نصف المال في حالتين اي مع حرية كل من
الباقيين بدلا عن الاخر وله ثلث المال في حال وهو على تقدير حرية
الكل فله مالان وثلث في ثمانية احوال فله ثمن ذلك وهو سدس وثمن
فلمن ثلثه حر ثلثا ذلك وهو تسع ونصف فاصل المال اربعة وعشرون
لان له ثمنا وسدسا وينبغي ان يكون للحر من ثمنه وسدس ثلثه فيضرب
ثلثه في اربعة وعشرين يصير الجميع اثنين وسبعين فلمن نصفه حر سدس
المال وهو اثنا عشر وثمنه وهو تسعة وذلك احد وعشرون ولمن ثلثه
حر ثلثا ذلك وهو اربعة عشر فالثلاثة ستة وخمسون ...
ان تنزيل الاحوال ليس بالنسبة الى كل وارث والا لزم تساوي تام
الحرية وناقصها في الميراث بل انما تنزل احوال الكثر الورثة حرية اولا
ويعطى بما يقتضيه الاحوال ويعطى الناقص الحرية او الاسفل بنسبته
كما فعلنا هنا ايضاح

لتساويهما فيه ويختص الزائد بالزائد لان الزائد هو سبب
استحقاق الزائد والذي نصفه حر لو كان منفردا لم يستحق
الا النصف ويمنع برقية نصفه عن النصف والضابط
ان الوارثين اذا تساويا في نسبة السبب المعينة
وفي عدم المانع ولم يفضل احدهما الشائع
كانت تلك مع اجتماعهما يستحق
الكل كلما يستحقه كل واحد
لو انفرد بالانفراد
وصح مانع لاحدهما
يستحق الاخر الكل فلو منع من البعض ومنع بعضه اندحاف
ما تساويا فيه ويختص الخالي من المانع بما يمنع منه الاخر بالتمام

تمرخاشيه ستة للابن اربعة بلا شك يبقى اثنان يمنع حريتها كلها عنها فحرية نصفها يمنع عن نصفها وهو واحد فيكون لها منها سهم واحد فيكون له خمسة من ستة وللبنت واحد وعلى التنزيل
لها حالتان حال الحرية فلها الثلثان وحال رقيتها لا شيء لها المال فلها منها النصف والاصل ستة والمجموع عشرة فله خمسة فلها تارة اثنان وتارة لا شيء فلها واحد وعلى تقدير جمع الحرية يكون التركة بينهما اخماسا الخ

وثلثين تصير ستة وتسعين للام سدسها في حالتين وهما
اذا كان الابن وحده حرا او كلاهما حرين اثنان
وثلثون و
ربع سبعة اثمان في
حال وهي ما اذا كانت البنت
وحدها حرة ومعها ستة وثلثو
والربع في حال وهي ما اذا كانا رقيقين اربع
وعشرين مجموع مالها ستون فلها ربع ذلك خمسة
عشر وللابن الباقي في حال وهي ما اذا كان وحده حرا
ثمانية وستين وثلثاه في حال وهي ما اذا كانا حرين خمس واربعين
وثلث سهم فله ربع ذلك ثمانية وعشرون وثلث سهم وللبنت ثلث

الثلثان ولو كان وحده حرا كان له المال ولو كانا رقيقين او كان رقا لم يكن له شئ فله المال في حال
من الاربعة وثلثاه في حال الاخرى منها فله ربع ذلك ربع وسدس وللبنت نصف ذلك ثمن ونصف
سدس والباقي للاقارب ولو كان معهما ام وزوجة حرتان كملت الحرية فيهما بالنسبة الى الزوجة فحجبها
الى الثمن لان كل واحد منهما لو انفرد لحجب نصف الحجب واذا اجتمعا اجتمع الحجب اما الام فانها محجوبة
بالنسبة الى الابن لو كان حرا عن الثلث الى السدس وبالنسبة الى البنت لو كانت حرة عن الثلث
الى الربع فحجبا نها عن نصف ذلك وعلى التنزيل للام السدس في حالين وربع سبعة اثمان في حال
وثلاثة ارباع في حال فلها ربع ذلك وللمراة الثمن في ثلاثة احوال والربع في حال فلها ربع ذلك وللا
الباقي في حال وثلثاه في حال فله ربعهما وللبنت ثلث الباقي في حال وثلاثة ارباع سبعة اثمان في حال

فلها الربع **السابع** ابن وابوان نصف كل واحد منهم حر فعلى تقدير حرية الجميع للابن الثلثا
وعلى تقدير حريته خاصة له المال وعلى تقدير حريته مع حرية احدهما له خمسة اسداس فاذا جمع
ثلاثة احوال وثلثا فله ثمنها وهو ربع وسدس وللاب المال في حال وثلثاه في حال وسدسه في حالين
فله ثمن ذلك ربع وللام الثلث في حال والمال في حال والسدس في حالين ولهما ثمن ذلك الباقي
للاقارب وان عملتها بالبسط قلت ان قدرناهم احرارا فهي من ستة وان قدرنا الابن وحده حرا فهي
من سهم وكذا الاب وكذا الام وان قدرنا الابن مع الاب ومع الام فهي من ستة وان قدرنا الابوين
فهي من ثلثة وان قدرناهم رقيقا فالمال للاقارب وجميع المسائل يدخل في ستة تضرب في الاحوال
الثمانية تصير ثمانية واربعين للابن المال في حال ستة وثلثاه في حال اربعة وخمسة اسدا
في حالين عشرة فذلك عشرون وللاب المال في حال ستة وثلثاه في حال اربعة وسدساه في حا
اثنان وذلك اثنا عشر وللام المال في حال ستة والثلث في حال اثنان والسدس في حالين اثنان
وذلك عشرة والباقي للورثة ولو كان ثلث كل واحد منهم حرا زدت على الستة نصفها تصير تسعة
وتضربها في ثمانية يكون اثنين وسبعين للابن عشرون من اثنين وسبعين وهي السدس والتسع
وللاب اثنا عشر وهي السدس وللام عشرة وهي تسع وربع تسع ولا يتغير سهامهم وانما تصير مقسومة
على اثنين وسبعين ولو كان ربع كل واحد منه حرا زدت على الستة مثلها **الثامن** ابن
نصفه حر وام حرة للام على تقدير حرية الولد السدس وعلى تقدير رقيته المال فلها نصف ذلك
وهو نصف نصف سدس وللابن تارة خمسة اسداس وتارة يمنع فله نصف خمسة اسداس
وهو ثلث ونصف سدس ولو كان بدل الام اخا حرة فالمال بينهما نصفان **التاسع** ابن نصفه حر

المال المجموع في الاحوال الاربع الف ومائة فلها ربع ذلك السدس وهو ثلثمائة
خمسة وسبعون وللزوجة اربعمائة اثنان وثلثون في ثلاث حالات
حريتها وحرية الابن او البنت وهو ثلثة اثمان المال ولها
مائتان ثمانية وثمانون وهو ربع المال اذا كانا رقيقين
المجموع سبعمائة وعشرون فلها ربع ذلك ثمانية
وثمانون وللابن ثمانمائة وستة عشر
وهو الباقي بعد اخراج الثمن
والسدس وهو ما
اذا كان حرا

وله خمسمائة اربعة واربعون وهو ثلثا ما حصل له اولا هذا مع حريتها
المجموع الف وثلثمائة وستون فله ربع ذلك ثلثمائة واربعون وللبنت
مائتان واثنان وسبعون في حال حريتها وهو ثلث الباقي بعد اخراج
الثمن والسدس ولها سبعمائة ستة وخمسون في حال الحرية خاصة
وهو ثلاثة ارباع للباقي بعد اخراج الثمن المجموع الف ثمانية و
عشرون فلها ربع ذلك وهو مائتان وسبعة وخمسون فمجموع ما
حصل لهم الف مائة واثنان وخمسون بحاسبة رحمه الله

قوله في الصورة السابقة ولو كان مع كل واحد منه حر ايدت على الستة مثلها لانه اذا حصل لواحد بنصف الحر سهم يحصل بربع حريته نصف ذلك السهم فنقول نزيد على الستة مثلها صار اثني عشر فنضرب
ثمانية التي هي الاحوال الثابتة في اثني عشر يبلغ ستة وسبعين للابن عشرون من ستة وسبعين ثمنها وثلثا ثمنها وللاب اثنا عشر ثمنها وللام عشرة ضعف سدسها وثمن سدسها والباقي هو اربعة وخمسون

الابن وثلث حريته ابن الابن خمسة اسداس الحرية وبعضهم ثلاثة ارباع حرية
الاخ حرية انما يحصل حرية كاملة حرية ونصف
سدس حرية
فللابن بنصف حرية
النصف وابن الابن بحرية
نصف يرث النصف فبحرية ثلثه
يرث ثلثي النصف اذ هو ثلث المال
للاخ وهو السدس وانما دخل النقص عليه لتاخره
في المرتبة عنهما ايضاح
قوله فيصح من ثمانية واربعين اه
اصلها اثني عشر عند نا نصف السدس للاخ من الام والباقي
لنسلة نصف للاخ من الابوين ضربنا الاثنين في الاصل بلغ اربعة
وعشرون منها اثنان للاخ من الام واحد عشر للاخ من الابوين

وابن ابن حر فالمال بينهما بالسوية فان كان النصف الثاني حرا فله الربع ولو كان معهما ابن بن بن نصفه
فله الثمن ويحتمل ان يكون للاعلى النصف وللثاني النصف لان فيهما حرية ابن ويحتمل حرمان الثاني
والثالث لان ما فيهما من الحرية محجوب بحرية الابن ولو كان ابن الابن ثلثه حرا ومعهما اخ ثلاثة
ارباعه حر فللابن النصف وللثاني ثلث الباقي السدس وللاخ ثلاثة ارباع الباقي الربع وعلى الاحتمال
الاخر للابن النصف ولابن الابن الثلث والباقي للاخ **العاشر** ثلاثة اخوة متفرقين نصف كل
واحد حر للاخ من الام نصف السدس وللاخ من الابوين نصف الباقي وللاخ من الاب نصف الباقي
فيصح من ثمانية واربعين للاخ من الام اربعة وللاخ من الابوين اثنان وعشرون وللاخ من الاب
احد عشر الا اذا حجبناه بحرية الاخ من الابوين فلا شئ له **الحادي عشر** بنت نصفها حرة
لها النصف بالفرض والرد فان كان معها ام حرة فللبنت ربع وثمن والباقي للام ولو كان معهما زوجة فلها
الثمن ونصف الثمن ولو كان معها اخ من ام لم نقل بالحجب فله نصف السدس وهذا ضابط كلي
يستخرج منه ما يرد عليك من فروع هذا الباب فانها كثيرة لا تنحصر **الثاني عشر** لو اشترى
ولعتق ثم ظهر الوارث فالاقرب بطلانهما **خاتمة** قد يحصل منع الارث باسباب اخر الاول
اللعان فانه يقطع النكاح ولا يرث احد الزوجين صاحبه وان وقع في المرض ولو نفي الولد باللعان
سقط نسبه ولم يقع الموارثة بينهما فان اعترف به بعد اللعان الحق به دون ابائه واقاربه مع عدم
اعترافهم به الا بالنسبة اليه ويدخل في الوقف على اولاده والوصية لهم وورثه الولد دون الزوج
وكذا لو اكذب نفسه في القذف بعد اللعان لم يرثه وهو لا يرث الولد الثاني من مات وعليه دين
مستوعب للتركة فالاقرب عندي ان التركة للورثة لكن يمنعون منها كالرهن حتى يقضى الدين منها او
غيرها وقيل يبقى على حكم مال الميت ولا تنتقل الى الوارث وتظهر الفائدة في النماء ولو لم يكن مستوعبا
انتقل الى الورثة ما فضل عن الدين وكان ما قابله على حكم مال الميت وتكون التركة باجمعها كالرهن
الثالث الغائب غيبة منقطعة بحيث لا يعلم خبره لا يورث حتى يعلم موته اما بالبينة او بمضي
مدة لا يمكن ان يعيش مثله اليها عادة فيحكم لورثته الموجودين في وقت الحكم وقيل يورث
بعد مضي عشر سنين من غيبته وقيل بعد اربع وقيل يدفع ماله الى الوارث الملي الرابع الحمل يرث
بشرط انفصاله حيا ولو سقط ميتا لم يكن له شئ ويحكم بعد مرحالة موت الميت ولو ولد حيا ثم مات
في الحال ورث وانتقل نصيبه الى وارثه ولو سقط بجناية فان تحرك حركة تدل على الحياة ورث
والا فلا كالقلص الذي يحصل طبعا لا اختيارا ولو خرج نصفه حيا والباقي ميتا لم يرث ولو طلب الورثة

وعشرين البنت ... والباقي من الرد ...
بطلانهما ... اشترى ...
على ظنهم بحسب الامارات الشرعية فاذا كان الحاكم قد فتش وتفحص
ولم يجد وارثا حصل مناط الحكم المعلق عليه وعلى هذا يكون
او غلط من بيع المال لانه من خطاء الحكام وان قلنا
انه يعتق بنفس الشراء بطل الشراء فيبطل
العتق ايضاح
قوله وتكون التركة
باجمعها كالرهن بمعنى انه لا ينفذ
شئ من التصرفات ... من
الزائد دون النماء
لقضاء الدين

قسمة المال فان كانوا محجوبين بہ لم يعطوا شيئا حتى يظهر امره وان كانوا غير محجوبين دفع الى ابن لا ينقصه بهلاكه كمال ميراثه ومن ينقصه اقل ما نصيبه

الفصل الثالث في الحجب

وهو اما عن اصل الارث فبان يحجب القريب البعيد فلا يرث ولد ولد مع ولد سواء كانا ذكرين او انثيين او ذكرا وانثى وسواء كان ابن ابن او ابن بنت او بنت ابن وكذا يمنع ولد الولد ولد ولد الولد وعلى هذا الاقرب يمنع الابعد ويمنع الولد وان نزل كل من يتقرب بالابوين من الاجداد والاعمام والاخوال واولادهم ولا يرث مع الاولاد واولادهم وان نزلوا سوى الابوين والزوجين فاذا عدم الاباء والابناء ورث الاخوة والاخوات والاجداد والجدات ويمنعون من عداهم سوى الزوجين ويمنعون من يتقرب بهم كالاخوة يمنعون اولادهم والاجداد يمنعون اباءهم وابناءهم ويمنع الاخوة واولادهم اولاد الاجداد وهم الاعمام والاخوال واولادهم ولا يمنعون اباء الاجداد وان تصاعدوا وكذا الاجداد لا يمنعون اولاد الاخوة وان نزلوا والاعمام والاخوال واولادهم وان نزلوا يمنعون اعمام الاب واخواله واعمام الام واخوالها وكذا اعمام الاجداد والجدات وان تصاعدوا ويمنعون بالاعمام والاخوال واولادهم والمتقرب بالابوين يمنع المتقرب بالاب وحده مع تساوي الدرج والنسب وان بعد ويمنع المعتق والمعتق يمنع ضامن الجريرة والضامن يمنع الامام واما عن بعضه وهو اما حجب الولد فان الولد وان نزل ذكرا كان او انثى يمنع الابوين عما زاد عن السدسين الا البنت وحدها معهما او مع احدهما والبنتين فما زاد مع احدهما ويحجب الولد ذكرا كان او انثى وان نزل الزوجين عما زاد عن الادنى واما حجب الاخوة وهم يمنعون الام عما زاد عن السدس بشروط ستة الاول العدد فلا يحجب الواحد وان كان ذكرا بل اما ذكران او ذكر وانثيان او اربع اناث والخناثى كالاناث الا ان يحكم بالذكورية فيهم الثاني انتفاء موانع الارث عنهم وهي الرق والقتل والكفر الثالث وجود الاب فلو كان مفقودا لم يكن حجب الرابع ان يكونوا للاب او للاب والام فلو كانوا للام خاصة لم يحجبوا وان كثروا الخامس ان يكونوا منفصلين فلو كانوا حملا لم يحجبوا السادس ان يكونوا احياء فلو كان بعضهم ميتا لم يمنع حجب الاقرب في المغايرة فلو كانت الام اختا لم يحجب

الفصل الرابع

في تفصيل السهام وكيفية الاجتماع السهام المنصوص في كتاب الله تعالى ستة الاول النصف وهو فرض البنت الواحدة والاخت الواحدة للابوين او للاب اذا انفردتا عن ذكر مساو في القرب والزوج مع عدم الولد وان نزل والربع وهو سهم الزوج مع الولد وان نزل وسهم الزوجة مع عدمه والثمن سهم الزوجة خاصة مع الولد وان نزل والثلثان سهم البنتين فصاعدا مع عدم الولد الذكر والاختين فصاعدا من الابوين او من الاب مع عدم الاخ من قبله والثلث سهم الام مع عدم الولد وعدم من يحجبها

(interlinear glosses: كلهم؛ اي ابناء ابنائهم؛ عطف على قوله اما عن اصل الارث ١٢؛ ومع تحجب لتوفر على الاب لان نفقة الاخوة عليه؛ بين الاخوة والام؛ فيما اذا نكاح المجوسي ١٢)

تتمة حاشية اثر لو مات الاب لم مال في يد من الولد تلف او لمي منه فانه يجب عليه دفع المال الى الولد لثبوت نسبه بالنسبة الى الاب على حفظه وقيل انها تحجو الى الولد اي بالنسبة الى الولد فانه لا يجب نفقته الاب عليه ويجوز ان يقتص منه عادية قوله الا البنت وحدها لان للابوين مع البنت وحدها السدسان بالفرض وخمس السدس بالرد ولاحد الابوين مع البنت وحدها السدس بالفرض وربع الثلث بالرد ١٢

قوله الثاني انتفاء موانع الارث عنهم وهي الرق والقتل اي لا يحجب القاتل ... المصنف لا يورث في الحجب لانه لا يتصور حجب الشخص نفسه ويحتمل الحجب لان المانع الاخوة والسبب للارث الامومة فلا اجتماع فيجتمع الارث والامتناع في اختلاف الاضافتين عند اختلاف المضافين بالاعتبار ايضا ...

قوله ومع السدس كالبنت آه يجتمع النصف مع السدس كزوج وواحد من كلالة الام وبنت مع احد الابوين وكاخت لاب مع واحد من كلالة الام ...

من الاخوة وسهم الاثنين فصاعدا من ولد الام والسدس سهم كل من الابوين مع الولد وان نزل وسهم الام مع الحاجب من الاخوة وسهم الواحد من ولد الام ذكرا كان او انثى والنصف يجتمع مع مثله كالاخت والزوج ومع الربع كالبنت والزوج والاخت والزوجة ومع الثمن كالبنت والزوجة ولا يجتمع مع الثلثين لاستحالة العول بل مدخل النقص على الاختين دون الزوج ويجتمع مع الثلث كالام والزوج ومع السدس كالبنت والام ويجتمع الربع مع الثلثين كالزوج والبنتين والزوجة والاختين ومع الثلث كالزوجة والام ومع السدس كزوج وام وبنت وزوجة واخت لام ولا يجتمع مع الثمن ويجتمع الثمن مع الثلثين كالزوجة والبنات والسدس كما وانضم اليهن ام ولا يجتمع مع الثلث ولا الثلث مع السدس تسمية ويجتمع للقرابة كزوج وابوين **واعلم** ان الفريضة قد تكون وفق السهام فلا بحث وقد تزيد وقد تنقص فاذا زادت الفريضة عن الفروض فان كان هناك مساو لا فرض له فالفاضل له بالقرابة كابوين وزوج او زوجة للام الثلث وللزوج النصف او للزوجة الربع والباقي للاب فان كان هناك اخوة يحجبون فللام السدس والباقي بعد الزوجين للاب كابوين وابن وزوج او زوجة للابوين السدسان وللزوج الربع او للزوجة الثمن والباقي للولد وكزوج او زوجة واخوة من الام واخوة من الابوين او من الاب للزوج النصف او للزوجة الربع وللاخوة من الام الثلث والباقي لمن تقرب بالاب وان لم يكن هناك مساو بل ابعد لم يرث بالتعصيب ولا غيره بل يرد الباقي على ذوي الفروض بنسبة فروضهم عدا الزوجين فلو خلف ابوين وبنتا واخا فلكل من الابوين السدس وللبنت النصف ولا شيء للاخ بل يرد السدس على الابوين والبنت اخماسا واذا نقصت فان كان بسبب وصية ثبت العول وان كان بسبب ورثة لم يثبت لاستحالة ان يفرض الله تعالى في مال ما لا يفي به وانما ينقص الفريضة بدخول الزوج او الزوجة اما مع البنت او البنات او مع الاخت والاخوات من قبل الابوين او من الاب وح يدخل النقص على البنت او البنات وعلى الاخت او الاخوات من قبل الاب ومن قبلهما معا دون الباقي الورثة فلو خلف زوجا وابوين وبنتا فللزوج الربع وللابوين السدسان كملا والباقي للبنت وكذا لو كان ازيد منها مع الابوين او احدهما او الزوج وكزوجة مع ابوين وبنتين وكزوج مع اخوين من الام واختين من الاب او من الابوين وكزوجة مع اخت لاب او اختين فصاعدا مع اخوين من قبل الام

المقصد الثاني

في تعيين الوراث وسهامهم وفيه فصول

الاول

في ميراث الابوين والاولاد للاب المنفرد المال وللام المنفردة الثلث والباقي يرد عليها فان اجتمعا فللام الثلث والباقي للاب ومع الاخوة الحاجبين

لها السدس والباقي للاب ولا يرث الاخوة شيئا وان حجبوا وللابن المنفرد المال وكذا الابنان فصاعدا بالسوية وللبنت المنفردة النصف والباقي يرد عليها وللبنتين فصاعدا الثلثان والباقي يرد عليهن ولو اجتمع الذكور والاناث من الاولاد فللذكر مثل حظ الانثيين ولو اجتمع الابوان او احدهما مع ولد ذكر فصاعدا فلهما السدسان والسدس ان كان واحدا والباقي للولد ولمن زاد بالسوية ولو كان مع الابوين او مع احدهما اولاد ذكور واناث فللواحد من الابوين السدس ولهما السدسان والباقي للاولاد للذكر ضعف الانثى ولو كان معهم زوج او زوجة اخذ الزوج الربع والزوجة الثمن وللابوين السدسان والباقي للاولاد للذكر ضعف الانثى وللابوين مع البنت السدسان وللبنت النصف والباقي يرد عليهم اخماسا فان كان اخوة فالرد على الاب والبنت خاصة ارباعا ولاحدهما معها السدس ولها النصف والباقي يرد ارباعا ولهما مع البنتين فصاعدا السدسان وللبنات الثلثان ولاحدهما مع البنتين فصاعدا السدس والباقي يرد اخماسا ولو دخل الزوج او الزوجة اخذ كل منهما نصيبه الادنى وللابوين السدسان ولاحدهما السدس والباقي للبنت او البنات فان حصل رد فهو على البنت واحد الابوين او هما دون الزوجة ومع الحاجب يرد على الاب والبنت دون الام والزوجة ولو اجتمع الزوج او الزوجة مع الابوين فللام الثلث ولاحد الزوجين فرضه الاعلى والباقي للاب ومع الاخوة للام السدس والباقي للاب بعد نصيب احد الزوجين وولد الولد وان نزل يقوم مقام الولد مع عدم ابيه ومن هو في طبقته ويقاسم الابوين كابيه وشرط ابن بابويه في توريثه عدم الابوين والاقرب يمنع الابعد فلا يرث ابن ابن ابن مع ابن ابن ويرث كل منهم نصيب من يتقرب به فلولد البنت نصيب ذكرا كان او انثى وهو النصف مع الانفراد او مع الابوين ويرد عليه كاملة وان كان ذكرا ولولد الابن نصيب الابن ذكرا كان او انثى وهو جميع المال ان انفرد والفاضل عن الفرائض ان اجتمع مع ذوي الفروض كالابوين او احد الزوجين ولو انفرد اولاد الابن واولاد البنت فلاولاد الابن الثلثان وان كان واحدا انثى ولاولاد البنت الثلث وان كان اكثر ذكرا كان او انثى ولو كان معهما ابوان فلهما السدسان والفاضل بينهم على ما بيناه ولو كان هناك احد الزوجين فله نصيبه الادنى وللابوين السدسان والباقي لاولاد الابن ولاولاد البنت اثلاثا واولاد البنت يقتسمون نصيب امهم للذكر ضعف الانثى على الاصح وقيل ان اولاد الاولاد يتقاسمون المال بينهم تقاسم الاولاد

خاتمة لا يرث الجد ولا الجدة مع الابوين لكن يستحب للابوين الطعمة لكل واحد بالاقل من سدس الاصل والزيادة مع زيادة نصيب المطعم على السدس فلو نقص سقطت الطعمة في حقه دون الاخر فلو خلف ابوين وزوجا

وجدا

قوله وشرط ابن بابويه في توريثه عدم الابوين الاول هو اختيار الجنيد وسلار وابن المتوكل وابن ابي عقيل وابن البراج وهو الحق عندي لما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن الصادق ع قال ابن الابن يقوم مقام الابن اذا لم يكن للميت ولد وارث غيره قال ابن بابويه فقط ولا وارث غيره انما هو الابوان ... الشيخ في الاستبصار هذا غلط فان المراد لا وارث غيره من الاولاد للصلب لما رواه عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلام قال ابن الابن اذا لم يكن من صلب الرجل احد قام مقام الابن وابنة البنت اذا لم يكن من صلب الرجل احد قام مقام البنت ...

[illegible]

قوله لكل واحد بالاقل من سدس الاصل اقول ان ساوى نصيب المطعم السدس ونقص سقطت الطعمة عليه وان زاد فاما ان يساوي الزيادة السدس او لا فان كان الاول كابوين وجد كان الطعمة السدس وان كان الثاني كانت الطعمة الاقل من الزيادة والسدس مثال كون الزيادة اقل من السدس ابوان وبنت وجد لاب او لام مثال كون ... لو خلف ابوين وجدا لاب فالقسم ... في هذا ... في المسائل الاتية

وجدا وجدة من قبل الاب جدا وجدة من قبل الام استحب للام طعمة ابويها سدس الاصل بينهما بالتسوية

ولو كان احدهما كان السدس له ولا طعمة على الاب فلو كان معهما اخوة استحب للاب طعمة ابويه سدس

الاصل بينهما بالتسوية او لاحدهما دون الام وكذا لو خلف ابويه واخوة استحب للاب الطعمة خاصة

ولو خلف ابويه خاصة استحب لكل منهما الطعمة ولا يطعم احدهما ابوى الآخر ولا طعمة من الاب

الا مع وجود الاب كذا لا طعمة للاجداد من الام الا مع وجودها ولا طعمة للاجداد اذا علوا

تتمة

يحبى الولد الاكبر الذكر من تركة ابيه بثياب بدنه وخاتمه وسيفه ومصحفه وعليه قضاء ما فات

من الاب من صلوة وصيام وانما يحبى اذا لم يكن سفيها ولا فاسد المذهب ويخلف الميت غير ما ذكر فلو

لم يخلف سواه لم يختص وكذا لو قصر النصيب عنه على اشكال ولو كان الانثى لم يحب اعطى اكبر الذكور

ولو كان الاكبر متعددا فالاقوى القسمة ولو تعددت هذه الاجناس اعطى في الثياب وفي الباقي اشكال

اقربه اعطاء واحد يتخيره الوارث وفي العمامة نظر

الفصل الثاني في ميراث الاخوة والاجداد وفيه مطالب ثلاثة

الاول في ميراث الاخوة للاخ من الابوين او الاب المنفرد المال

فان تعددوا اشتركوا بالتسوية وللاخت من قبل الابوين او الاب المنفردة النصف والباقي يرد عليها

ولو تعددت فلها او لهن الثلثان بالتسوية والباقي بينهن بالتسوية ولو اجتمع الذكور والاناث

فالمال لهم للذكر ضعف الانثى ويمنع المتقرب بالابوين مع المتقرب بالاب خاصة ويقوم المتقرب

بالاب مقام المتقرب بالابوين من الاخوة عند عدمهم وقسمتهم قسمتهم وللواحد من ولد الام السدس

اخا كان او اختا والباقي يرد عليه وللاثنين فصاعدا الثلث بالتسوية والباقي يرد عليهم بالتسوية

ذكورا كانوا او اناثا او بالتفريق ولو اجتمع الاخوة المتفرقون فللمتقرب بالام السدس ان كان واحدا

والثلث ان كان اكثر بالتسوية والباقي للاخوة من قبل الابوين للذكر ضعف الانثى وسقط المتقرب

بالاب ولو كان المتقرب بالابوين واحدا ذكرا فله الباقي فلو كان انثى فلها النصف والباقي يرد عليها

دون المتقرب بالام وان تعدد ولو كان المتقرب بالابوين اختين فلهما الثلثان وللواحد من كلالة الام

السدس والباقي يرد على المتقرب بالابوين خاصة دون المتقرب بالام ولو اجتمع الاخوة من الاب

خاصة مع الاخوة من الام فللواحد من قبل الام السدس ذكرا كان او انثى والباقي للمتقرب بالاب ان

كان ذكرا او ذكورا او اناثا ولو كان انثى فلها النصف والباقي يرد عليها وعلى الواحد من كلالة الام ارباعا

على رأى ويرد عليها خاصة على رأى لدخول النقص ولما روى عن الباقر عليه السلام في ابن اخت لاب

وابن اخت لام ان لابن اخت للام السدس والباقي لابن الاخت للاب وفي طريقها علي بن فضال وفيه

قوله وعليه قضاء ما فات من الاب من صلوة آه غلب

نقل عن ابن

الصغير لا يحبى ولا

يقضي وقال لو تبرع متبرع

عن او استوجر للصلوة لم يقع عن

الميت لاستقالها عنه ولا عن الحي لبقائه

ويلزم عدم صحة التبرع عن الولد المنقول ان

الحبوة واجبة ولا يجب على الولد من نصيبه وهو الصغير

والكبير لكن الصغير لا يجب عليه بعد بلوغه القضا والدين

على الحبوة وغيرها والسفيه وفاسد المذهب لا يحبى ويجب عليهم

على رأى هذا قول ابن الجنيد

وابن ابي عقيل وش والمحقق واختيار المصنف

هنا وفي ق ود وقال الشيخان وعميد الدين يختص

الرد بكلالة الاب وهو اختيار الشهيد والمصنف في المخ لرواية

محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال لغي ترد وفي طريقها ابن فضال

محاربة احتج ابن ادريس بان الرد عليهما بآية اولوا الارحام بعضهم

اولى ببعض فسبب الرد اولوا الارحام وهو واحد فيهما ايضاح

قوله لدخول النقص آه اي على الاخت من الاب لانه لو

كان في الفريضة زوج او زوجة كان لها حصة النصف

او الربع وللاخ او الاخت او الاخوة او الاخوات

من الام السدس او الثلث والباقي

للاخت من الاب فيدخل

النقص عليها ١٢ والسلام

قوله ولو تعدد المتقرب بالام كان له الثلث وللاخت للاب النصف والباقي يرد عليها خاصة او لهما
ولو كان مع الواحد من قبل الام اختان فصاعدا للاب فللواحد السدس وللاختين فصاعدا الثلثان
والباقي يرد لهما اعلى الجميع او على المتقرب بالاب خاصة على الخلاف ويمنع الاخوة من يتقرب بهم من
اولادهم ولو اولاد الاب من العمومة والعمات والخؤولة والخالات واولادهم دون الاجداد والجدات
وقال ابن شاذان للاخ من الام مع ابن الاخ للابوين السدس والباقي لابن الاخ وليس بجيد لان
كثرة التسبب تراعى مع تساوي الدرج ولو دخل الزوج او الزوجة كان لهما نصيبهما الاعلى وللاخ او الاخت
او لهما نصيبهما السدس ان كان واحدا والثلث ان كان اكثر بالسوية والباقي للمتقرب بالابوين واحدا كان
او اكثر ذكرا كان او انثى ومع عدمهم فللمتقرب بالاب خاصة كذلك الا ان يكون انثى واحدة مع زوجة فللزوجة
الربع وللاخت من قبل الاب النصف وللواحد من كلالة الام السدس والباقي يرد على الاخت للاب
خاصة او عليها وعلى المتقرب بالام ارباعا على الخلاف

المطلب الثاني

في ميراث الاجداد للجد المنفرد المال وكذا الجدة سواء كان لاب او لام ولو اجتمع الجد والجدة تساويا ان
كانا لام وان كانا لاب فللجد الثلثان وللجدة الثلث وللجد او الجدة او لهما لام مع جد او جدة او هما لاب
الثلث ان كان واحدا او اكثر بالسوية والباقي للجد او الجدة او لهما للاب اثلاثا ولو دخل زوج او زوجة
كان لهما نصيبهما الاعلى النصف للزوج والربع للزوجة وللجد او الجدة او هما للام ثلث الاصل والباقي
للجد او الجدة او هما للاب ويمنع الجد او الجدة لاب كانا او لام كل من يتقرب بهما من اباهما واجدادهما واولادهما
وهم العمومة والعمات والخؤولة والخالات واولادهم ولا يمنعون الاخوة والاخوات ولا اولادهم والجد
الاعلى ذكرا كان او انثى يمنع العم والعمة والخال والخالة واولادهم والجد للام يمنع ابا الجد للاب وكذا الجد
للاب يمنع ابا الجد للام وكذا الانثى ومع فقد الاجداد الدنيا يرث اجداد الاب اجداد الام فلو
ترك جد ابيه وجدته لابيه وجده وجدته لامه وجد امه وجدتها لابيها وجدها وجدتها لامها
كان لاجداد الام الثلث بالسوية والثلثان لاجداد الاب ثلثاهما للجدين من قبل ابيه اثلاثا والثلث
للجدين من قبل امه كذلك فينقسم من مائة وثمانية ولو كان معهم زوج او زوجة دخل النقص على اجداد
الاب الاربعة دون اجداد الام بسهمها الاعلى ويشارك الاجداد وان علوا الاخوة واولادهم وان نزلوا
فاذا اجتمعوا كان الجد من الاب كالاخ من قبله او من قبل الابوين والجدة كالاخت والجد من الام
كالاخ من قبلها وكذا الجدة ولو كان معهم زوج او زوجة اخذ نصيبهما الاعلى واقتسم الاجداد والاخوة
كما قلناه فاذا اجتمع جد وجدة او احدهما من قبل الام مع اخوة لهما كان الثلث بينهم للذكر مثل الانثى

وان

قوله وقال ابن شاذان الى قوله وليس بجيد اقول
المشهور بين
علمائنا انه اذا خلف
الميت اخا للام وابن اخ للابوين
فالمال للاخ من الام ويسقط ابن الاخ
للابوين قال الفضل بن شاذان من الحنابلة
النيشابوري للاخ من الام السدس والباقي
لابن الاخ لانه يقوم مقام الاخ وليس بجيد لانا نمنع كونه
قائما مقامه مع وجود الاعلى فيصلح
قوله ينقسم من مائة وثمانية

قوله والجد من الام كالاخ من قبلها اي كالاخ المجتمع مع اخ اخر من قبلها
فان للجد من قبلها الثلث واحدا او متعددا كما سبق وبقي ايضا
اما للاخ من قبلها السدس ان كان واحدا والثلث ان كان
اكثر
قوله واقتسم الاجداد والاخوة كما قلناه بان
يجعل الاخ كالجد والاخت كالجدة
فيقسم بينهما اثلاثا الثلثين
لكلالة الاب والثلث
لكلالة الام

وان اجتمع جد او جدة او هما للاب مع اخ او اخت او هما للابوين او للاب كان الجد كالاخ والجدة كالاخت

فاذا اجتمع الاخوة المتفرقون مع الاجداد المتفرقين كان للاخوة والاجداد من قبل الام الثلث بالسوية

والباقي للاخوة والاخوات من قبل الابوين والاجداد والجدات من قبل الاب بالسوية وسقط

الاخوة والاخوات من قبل الاب ولو اجتمع الجد او الجدة او هما من قبل الاب مع الاخ او الاخت او هما

من قبل الام كان للاخ او الاخت السدس والباقي للاجداد من قبل الاب وان كان واحدا انثى على اشكال

ولو كانا اثنين كان لهما الثلث والباقي للاجداد من قبل الاب ولو كان الجد او الجدة او هما من قبل

الام مع اخ او اخت او هما من قبل الابوين او الاب كان للجد او الجدة او هما من قبل الام الثلث والباقي

للاخوة من قبل الابوين وفي الاخت المنفردة من قبل الاب اشكال ولو اجتمع مع الاجداد للاب اخوة

من قبله او من قبل الابوين واجداد من قبل الام كان للجد من قبل الام او لاحدهما الثلث والثلثان

للاجداد والاخوة من قبل الاب ولو اجتمع مع الاخوة الجدات العليا والدنيا كان المقاسم للاخوة

الدنيا دون العليا ولو فقد الادنى ورث الابعد ولا يرث الاعلى للاب مع الادنى للام وكذا العكس

ولو خلف مع الاجداد الثمانية اخا الاب كان لاجداد الام الثلث بالسوية والباقي للاخ والاجداد

من قبل الاب والاقرب انه ياخذ مثل نصيب الجد من قبل اب الاب وهل يوفر ثلث الثلثين على

جد ام الاب جدتها او يقسم ثلثا الثلثين على الاخ والجد والجدة من قبل اب الاب اخماسا الاقرب

ذلك فيصح من خمسة واربعين ويحتمل دخول النقص على اجداد الاب الاربعة فتصح من مائة وستة وخمسين

لانك تضرب اربعة سهام اجداد الام في اصل الفريضة وهي ثلثة فتصير اثني عشر ثم تضرب ثلاثة عشر

سهام اجداد الاب وهي تسعة وسهام الاخ وهي اربعة في اثني عشر فللاخ اثنان وثلثون وكذا للجد الاب

من ابيه وللجدة الاب من ابيه ستة عشر وكذا للجد الاب من امه وثمانية لجدة الاب من امه ولكل من اجداد

الام ثلثة عشر وكذا لو تعددت الاخوة من الاب او من الام ولو شارك الاجداد الثمانية احد الزوجين

اخذ نصيبه الاعلى والثلث للاجداد الاربعة من قبل ابوي الام ودخل النقص على اجداد الاب الاربعة

وقد يتفق مع تباعد التدرج كون الجد من قبل الابوين فالاقرب انه يمنع الجد للاب دون الجد للام

لكن للجد للام معه الثلث ولو خلف الاجداد الاربعة من قبل الاب مع جد واحد للام كان للجد الواحد

الثلث والباقي للاجداد الاربعة

المطلب الثالث في ميراث اولاد الاخوة والاخوات

وهؤلاء يقومون مقام آبائهم مع عدمهم ويرث كل منهم نصيب من يتقرب به فان كان واحدا

فله النصيب وان كان اكثر اقتسموه بالسوية ان كانوا ذكورا او اناثا او اختلفوا وكانوا من قبل الام ولو

شيخنا المصنف الاب ياخذ مثل نصيب اب الاب لا انه يساوي اب الاب لو كان موجودا معه ومع ام الام فيها ومع

ابويها ابا واما

لان النص على ان الجد للاب يساوي في النصف الجد للاب وهذا انما عليه يقرب الى الجد

الابوة خاصة فيساوي الجد الذي عليه نصيبه الابوة خاصة وهو ابالاب اصلح

قوله فيصح من خمسة واربعين اه لان مخرج مسئلة الاجداد من مائة وثمانية ياخذ منها ستة وثلثين لاجداد الام يبقى اثنان وسبعون الاقرب عند المصنف توفير الثلث على جد ام الاب

فيه للاسوة الا ان الاعتبار بها في توريث الاخ والاسوة المجتمعة هو ظاهر فلا تشارك الاجداد الذين من قبل ام الاب فيكون لهم الثلث ويبقى ثلثا الثلثين بين الجد والجدة وبين الاب والاخ اخماسا والاصل الفريضة ثلثة ويحتمل دخول النقص بسبب الاخ على الاجداد الاربعة لتساوي الكل في درجة النسبة الى الاب وقد دخل عليه مشارك في النسب بالاب ايضا فينقص نصيب كل على النسبة كدخول ذي فرض كزوج او زوجة ايضاح

تزوج جد محمد من قبل ابيه وهو عمرو جدة من قبل امه وهو ايضا جد سكينة من قبل ابيها وبكر جد سكينة من قبل امها فاذا تزوج محمد بسكينة فحصل بينهما سعيد كان عمرو جد سعيد من قبل امه التي هي سكينة وجده ايضا من قبل ابيه الذي هو محمد فالاقرب ان عمرو الذي هو جد سعيد من قبل ابيه يمنع زيدا الذي هو جده من قبل ابيه ولا يمنع بكرا الذي هو جده من قبل امه خاصة وله

صورة اخرى بان تكون المسئلة نفسها هي مسئلة الاجداد الثمانية المعلوم

من قبل الاب او الابوين كان للذكر مثل حظ الانثيين فلاولاد الاخ للاب ولها اذا انفردوا المال وان
اجتمعوا مع ذی فرض فلهم الباقی ولاولاد الاخت للابوين او للاب مع عدم المتقرب بالابوين النصف
والباقی يرد عليهم ان لم يشاركهم غيرهم ولو كانوا اولاد اختين فصاعدا كان لهم الثلثان والباقی يرد
عليهم ولو دخل الزوج او الزوجة عليهم كان له نصيبه الاعلى والباقی لهم ويقوم اولاد كلالة الام
مقام اولاد كلالة الابوين مع فقدهم ولا يرثون معهم شيئا ولاولاد الاخ او الاخت من الام السدس
بالسوية ولو كانوا اولاد اثنين فصاعدا كان لهما الثلث لكل فريق منهم نصيب من يتقرب به بالسوية
فلاولاد الاخ سدس وان كان واحدا ولاولاد الاخت سدس وان كانوا مأة ولو اجتمع اولاد الكلالات
الثلث كان لاولاد كلالة الام الثلث ان كان المنتسب اليه اكثر من واحد لكل فريق نصيب من يتقرب
به والسدس ان كان احدا ولاولاد كلالة الاب والام الثلثان او الباقی فان كانوا اولاد اخ او اولاد
اخت تساووا للذكر ضعف الانثى وان كانوا اولاد اخ واولاد اخت فلاولاد الاخ الثلثان من الباقی
للذكر ضعف الانثى ولاولاد الاخت الثلث للذكر ضعف الانثى ويسقط اولاد كلالة الاب ولو دخل
عليهم زوج او زوجة كان له نصيبه الاعلى ولمن تقرب بالام ثلث الاصل ان كانوا اولاد اخ واخت
او اولاد اخوين او اختين والسدس ان كانوا اولاد واحد والباقی لاولاد كلالة الابوين زائدا
كان او ناقصا فان لم يكونوا فلاولاد كلالة الاب خاصة ولو حصل رد اختص باولاد الاخوة من
الابوين ولو كانوا اولاد اخ او اخت لام واولاد اخت لاب خاصة ففی الرد الخلاف ولو اجتمع معهم
الاجداد قاسموهم كما يقاسمهم الاخوة ولو خلف ابن اخ وبنت ذلك الاخ لاب وابن اخت وبنت تلك
الاخت لها وابن اخ وبنت ذلك الاخ وابن اخت وبنت تلك الاخت لام مع الاجداد الثمانية فاخذ
الثلثين الاجداد من قبل الاب مع اولاد الاخ والاخت الاربعة فللجد والجدة ولاولاد الاخ والاخت
ثلثا الثلثين للجد واولاد الاخ ثلثا ذلك نصفه للجد ونصفه لاولاد الاخ والثلث للجدة ولاولاد الاخت
نصفه للجدة ونصفه لاولاد الاخت اثلاثا وثلثها للجد والجدة من قبل الام والثلث لاب للاجداد
الاربعة من الام ولاولاد الاخوة من قبلها اسداسا لكل جد سدس ولاولاد الاخ للام سدس
اخر وتصح من ثلاثمأة واربعة وعشرين ولو خلف مع الاخوة من الاب جدا قريبا للاب ومع الاخوة
من الام جدا بعيدا لها او بالعكس فالاقرب ان الادنى ههنا يمنع الابعد مع احتمال عدمه لعدم المزاحمة
به ولو تجرد البعيد عن مشاركة من الاخوة منع وكذا لو كان الاعلى من الام مع واحد من قبلها منع وكذا الاقرب
فيما لو خلف الجد من قبل الام وابن اخ من قبلها مع اخ من قبل الابوين او من الاب فانه يرث الابعد مع

قوله ولو خلف ابن اخ وبنت ذلك الاخ لاب اقول هذه المسئلة مبنية على المسئلة المقدمة انه اذا خلف مع الاجداد الثمانية

اخا لاب حل يوفر ثلث الثلثين على جدی ام الاب او يتوفر النقص على الجميع قوی المصنف توفير الثلث والحكم المذكور فی هذه مبنی على الاحتمال المقوی بضلح قوله وتصح من ثلاثمأة واربعة وعشرين لان اصلها ثلثة اسهم سهم لاقرباء الام تنقسم على اثنی عشر وسهمان لاقرباء الاب تنقسم على سبعة وعشرين وبينها توافق بالثلث فتضرب وفق احدهما فی الآخر تبلغ مأة وثمانية تضربها فی ثلثة اصل الفريضة تبلغ ثلاثمأة واربعة وعشرين

ای قول بعضهم واحتج بان ولد الاخ ممن سمی الله تعالى لابيه فرضا فی القرآن العزيز وهو اقوی سببا ممن يرث بالرحم وعليه الاجماع وهو اختيار السيد لان عنده ولد الولد ولد حقيقة وقال هذا الذی يستقر عليه المذهب قال فی الشرح وهذا الذی اختاره معين الدين البصری هو المعتمد عادة

قوله وكذا لو كان الاعلى من الام مع واحد من قبلها منع لانه لو اعطيناه لاخذ ثلث مال الاصل فيزاحم الجد القريب بسدس التركة ٢٢ والسلام

الفصل الثالث في ميراث الأعمام والأخوال وفيه مطلبان الأوّل

في ميراث العمومة والخؤولة للعمّ المنفرد المال وكذا العمّان والأعمام بالسّوية ان تساووا في الرتبة وكذا العمّة والعمّتان والعمّات ولو اجتمعوا فللذكر ضعف الانثى ان كانوا من الابوين ايضا او من الاب والا فبالسّوية والمتقرب بالابوين وان كان واحدا انثى يمنع المتقرب بالاب خاصّة وان تعدّد مع تساوي الدرج ولو اجتمع المتفرقون سقط المتقرب بالاب وكان للمتقرب بالامّ السدس ان كان واحدا ذكرا كان او انثى والثلث ان كان اكثر بالسّوية وان اختلفوا في الذكوريّة والانوثيّة والباقي للمتقرب بالابوين واحدا كان او اكثر ولو عدم المتقرب بالابوين قام المتقرب بالاب مقامهم ويقتسمون حصّة المتقرب بالابوين للذكر ايضا ضعف الانثى ولو اجتمع لواحد من كلالة الامّ مع العمّة للاب فصاعدا كان للواحد السّدس والباقي للعمّة او ما زاد ولا ردّ هنا ولو خلف معهم زوجا او زوجة كان له نصيبه الاعلى والباقي يقسم على ما ذكرناه ولا يرث ابن العمّ مع العمّ الّا في مسئلة اجماعيّة وهي ابن عمّ من الابوين اولى بالمال من العمّ للاب ولو تغيّر الحال انعكس الحجب فلو كان بدل العمّ عمّة او بدل الابن بنتا كان الابعد ممنوعا بالاقرب وان جمع الابعد السّببين ولو اجتمع مع العمّ وابن العمّ خال او خالة فالاجود حرمان ابن العمّ ومقاسمة الخال والعمّ ويحتمل حرمان العمّ وابن العمّ وحرمان الخال والعمّ وكذا لو اختلفا مع العمّ للامّ ولو كان معهما زوج او زوجة اخذ نصيبه الاعلى وهل يأخذ العمّ او ابن العمّ اشكال ولو تعدّد احدهما او كلاهما فالاشكال اقوى ولا يرث الابعد في غير هذه المسئلة مع الاقرب والخال اذا انفرد اخذ المال وكذا ان تعدّد بالسّوية وان اختلفوا في الذكوريّة مع تساوي النسبة وكذا الخالة والخالات والخال او الخالة او هما من الابوين يمنع المتقرب بالاب خاصّة اتّحد او تعدّد ولا يمنع المتقرب بالامّ بل يأخذ المتقرب بالامّ السدس ان كان واحدا والثلث ان كان اكثر بالسّوية والباقي للمتقرب بالابوين ذكورا كانوا او اناثا او هما معا بالتّسوية ويقوم المتقرب بالاب مقام المتقرب بالابوين عند عدمهم ولو اجتمع الاخوال المتفرقون سقط المتقرب بالاب وكان للمتقرب بالامّ السدس ان كان واحدا والثلث ان كان اكثر بالسّوية والباقي لمن يتقرب بالابوين واحدا كان او اكثر بالسّوية وان كانوا ذكورا واناثا ولو اجتمع معهم زوج او زوجة اخذ نصيبه الاعلى والباقي بين الاخوال على ما فصّلناه ولو خلّفت زوجها وخالا من الامّ وخالا من الابوين فللزوج النّصف وللخال للامّ سدس الثلث وقيل سدس الباقي والمتخلّف للخال من الابوين وللخال للامّ او الخالة السدس مع الخالة للاب والباقي للخالة من الابوين ولا ردّ ولو اجتمع الاعمام والاخوال كان للخال واحدا كان او اكثر الثلث والباقي للاعمام وان كان واحدا

قوله الّا في مسئلة اجماعيّة اه قال الشيخ محمّد الحرّ طاب ثراه في هداية الاصول الخامس في ميراث الاعمام والاخوال وقد تقدّم اكثر احكامه ونذكر هنا اثني عشر حديثا الاوّل ان قال الثاني عشر عن الائمّة عليهم السلام انّ من ترك عمّا للاب وابن عمّ للاب والامّ فالمال كلّه لابن العمّ للاب والامّ لانّه قد جمع الكلالتين شبر للوسكو قوله ولو اجتمع مع العمّ وابن العمّ خال اه فيه وجوه اربعة الاوّل المشاركة بين ابن العمّ والخال لانّ الخال لا يمنع العمّ فلان لا يمنع ابن العمّ الّذي يمنع العمّ اولى فيتشاركان الثاني المشاركة

[illegible]

الاصل مع الاتّحاد وثلثه مع التعدّد والباقي بعد نصيب الزوج او الزوجة للمتقرب بالابوين او الاب واحدا كان او اكثر ويدخل النقص عليهم وقيل على الابوين ايضا

تمّت الحاشية في شهر جمادي الاولى بيد الاقل محمّد الدزفولي ١٣١٤

ولو اجتمع الاخوال والاعمام المتفرقون كان للاخوال الثلث سدس الثلث للخال او الخالة من قبل الام ولو كان اكثر من واحد كان له ثلث الثلث بالسوية والباقي للمتقرب بالابوين بالسوية ايضا وسقط المتقرب بالاب سدس الثلثين للعم او العمة من قبل الام ولو كان اكثر من واحد فلهم الثلث بالسوية والباقي للمتقرب بالابوين وسقط المتقرب بالاب ولو اجتمع معهم زوج او زوجة كان له النصف او الربع وللخال والخالة او هما من قبل الام وللخال او الخالة او هما من قبل الابوين الثلث سدسه لمن تقرب بالام ان كان واحدا وثلثه ان كان اكثر بالسوية والباقي للمتقرب بالابوين وللعمومة والعمات الباقي بعد سهم الزوجين والاخوال على ما قلناه سدسه لمن تقرب بالام ان كان واحدا والا فالثلث بالسوية والباقي للمتقرب بالابوين للذكر ضعف الانثى وعمومة الميت وعماته وخؤولته وخالاته وعمومة الام وعماتها وخؤولتها وخالاتها واولادهم فابن العم وان نزل اولى من عمومة الاب سواء اتفقت انسابهم او اختلفت وهكذا عمومة الابوين واولادهم وخؤولتهما واولادهم اولى من عمومة الجدين وخؤولتهما وعم الاب من الاب اولى من ابن عم الاب من الابوين وهكذا كل اقرب يمنع الابعد وان تقرب الابعد والاقرب بسبب واحد ولو اجتمع عم الاب وعمته وخاله وخالته وعم الام وعمتها وخالها وخالتها فلاعمام الام واخوالها الثلث بالسوية وثلث الثلثين لخال الاب وخالته بالسوية وثلثاه لعمه وعمته للذكر ضعف الانثى ينقسم من مائة وثمانية ويحتمل ان يكون لعم الام وعمتها ثلثا الثلث بالسوية وثلثه لخالها وخالتها بالسوية فيصح من اربعة وخمسين وعلى الاول لو زاد اعمام الام على اخوالها او بالعكس احتمل التنصيف ضعيفا والتسوية قويا ولو اجتمع معهم زوج او زوجة دخل النقص على المتقرب بالاب من العمومة والخؤولة دون عمومة الام وخؤولتها ولو اجتمع عم الاب وعمته من الابوين ومثلهما من الام وخاله وخالته من الابوين ومثلهما من الام وعم الام وعمتها من الابوين ومثلهما من الام وخالها وخالتها من الابوين ومثلهما من الام كان للاعمام والاخوال الثمانية من قبل الام الثلث ثلثه لاخوالها الاربعة بالسوية وثلثاه لاعمامها كذلك ويحتمل قسمته اثمانا ويحتمل ان يكون ثلث الثلث للاخوال الاربعة ثلثه لمن يتقرب بالام وثلثاه للمتقرب بالابوين وثلثاه لاعمامها الاربعة ثلثها لمن يتقرب بالام وثلثاها لمن يتقرب بهما ويحتمل قسمة الثلث نصفين نصفه للاخوال اما على التفاوت او على التسوية ونصفه لاعمامها كذلك وثلث الثلثين لخؤولة الاب ثلثه للخال والخالة من قبل امه بالسوية وثلثاه لخاله وخالته من الابوين كذلك وثلثا الثلثين للعمين والعمتين ثلثه للعم والعمة من قبل الام بالسوية وثلثاه للعم والعمة من قبل الاب اثلاثا

قوله ويقسم من مائة وثمانية لان اصل الفريضة ثلثة ثلثها لاقرباء الام اربعة فيضرب اربعة في ثلثة يبلغ اثنى عشر ثلثها ينقسم على اقرباء الام والثلثان الباقيان لا ينقسم على اقرباء الاب اثلاثا فيضرب الثلثة في اثنى عشر يبلغ ستة وثلثين ثلثها ينقسم على اقرباء الام وثلث الثلثين الباقيين ثمانية لخال الاب وخالته بالسوية يبقى ستة عشر لا ينقسم اثلاثا بين عم الاب وعمته فيضرب الثلث في ستة وثلثين تبلغ مائة وثمانية

اصل الفريضة ثلثة ثلثها لاقرباء الام ينكسر في مخرج الثلث يضرب ثلثة في ثلثة يبلغ تسعة

قوله احتمل التنصيف ضعيفا والتسوية قويا اه وجه الاول ان صنف الاعمام يباين صنف الاخوال وان تقربوا جميعا بالام فيكون الثلث الحاصل لهم بالميراث نصفه للاعمام والنصف الاخر للاخوال وهو ضعيف ووجه الضعف في الاول ان العم الزائد يستلزم ان يكون وجوده كعدمه لان الاعمام مع عدم هذا العم الزائد لهم النصف ومعه لهم النصف وهو محال ومع انهم من صنف واحد ووجه قوة الثاني ان فرعنا على التسوية بين كل واحد من الاخوال والاعمام وهذا هو الاقوى عبارة

اعمام الاثناقهم في المتقرب بالام والثمانية توافق الاربعة وخمسين بالنصف فيضرب نصف الثمانية في اربعة وخمسين ثم المرتفع في ثلثة تبلغ ستمائة وثمانية واربعين ومنها يصح

قوله وثلثاها لمن يتقرب بهما اقول الفريضة من ثمانية عشر ثلثها للخال والخالة للام اثنان بالسوية وثلثاها اربعة بالسوية وثلثاها ثمانية للعم والعمة للابوين اثلاثا يقسم الثلثان

بين اعمام الاب المتفرقين وبين اخواله المتفرقين على اربعة وخمسين ثلثه وهو ثمانية عشر لاخواله الاربعة ثلثها وهو ستة بين خاله وخالته من امه بالسوية وثلثاها وهو اثنى عشر بين خاله وخالته من جهة ابويه بالسوية لكل واحد ستة وثلثا الثلثين وهو ستة وثلثون لاعمامه الاربعة ثلث ذلك اثنى عشر لعمه وعمته من جهة امه بالسوية وثلثا ذلك وهو اربعة وعشرون لعمه وعمته من جهة ابويه اثلاثا فيهما فكان قسمه

المطلب الثاني

في ميراث اولاد العمومة والخؤولة اولاد العمومة والعمات يقومون مقام اباءهم عند عدمهم ولا يرث ابن عم مع خال وان تقرب بسببين ولا ابن خال مع عم وان تقرب بهما بل الاقرب وان اتحد سببه يمنع الابعد وان تكثر سببه وكذا في صنفه كبني العم مع العم وبني الخال مع الخال الا المسئلة الاجماعية وقد سلفت ولو اجتمع اولاد العمومة المتفرقين كان لاولاد العم للام السدس ان كانوا الواحد والثلث ان كانوا الاكثر بالسوية ولاولاد العم للابوين الباقي لواحد كانوا او اكثر للذكر ضعف الانثى ويسقط المتقرب بالاب واولاد الخؤولة يقومون مقام اباءهم عند عدمهم وياخذ كل منهم نصيب من يتقرب به ولو اجتمع اولاد الخؤولة المتفرقين كان لاولاد الخال للام السدس ان كانوا الواحد والثلث ان كانوا الاكثر بالسوية والباقي لاولاد الخال للابوين لواحد كانوا او لاكثر بالسوية ولو اجتمع اولاد الخال واولاد العم فلاولاد الخال الثلث لواحد كانوا او لاكثر ولاولاد العم الباقي ثم ان اتفقوا في الجهة تساووا في القسمة والا كان سدس الثلث لاولاد الخال او الخالة للام بالسوية وثلثه لاولاد المتعدد لكل نصيب من يتقرب به بالسوية وباقي الثلث لاولاد الخال والخالة او لهما للابوين او للاب بالسوية وسدس الثلثين لاولاد العم او العمة للام للذكر مثل الانثى وثلثهما لاولاد المتعدد لكل نصيب من يتقرب به للذكر مثل الانثى والباقي لاولاد العم او العمة او لهما للابوين او للاب للذكر ضعف الانثى ولو كان معهم زوج او زوجة كان له النصف او الربع ولبني الاخوال ثلث الاصل والباقي لبني الاعمام كما انهما لو دخلا على الاعمام والاخوال كان لهما النصف او الربع ولمن تقرب بالام نصيبه الاعلى من اصل التركة والباقي لقرابة الابوين فان لم يكونوا فلقرابة الاب

فائدة قد يجتمع للوارث سببان فان لم يمنع احدهما الاخر ورث بهما كابن عم لاب هو ابن خال لام او ابن عم هو زوج او بنت عمة هي زوجة او عمة لاب هي خالة لام ولو منع احدهما الاخر ورث من جهة المانع كاخ هو ابن عم فانه يرث من جهة الاخوة خاصة ونقل ان تخصامات وخلف ابن ابن عم له من قبل ابي ابيه هو ابن ابن خال له من قبل ام امه هو ابن بنت خالة له من قبل ابي امه هو ابن بنت عمة له من قبل ام ابيه وابني بنت عمة له اخرى من قبل ام ابيه هما ابنا بنت خالة له ايضا من قبل ابي امه وابنتا لها كذلك وثلاثة بني ابن عم له اخر من قبل ابي ابيه وثلاث بنات بنت عمة له من قبل ابي ابيه وتحقيقه ان الشخص الاول له اربع قرابات وذلك لان عم المتوفى لابيه كان هو خاله لامه فولد له ابنا وكانت عمته لامه هي خالته لابيه فولدت بنتا ثم تزوجها الابن المذكور فولدت له ابنا

فله هذه القرابات الاربع فيجعل كاربعة نفر وهكذا فى اولاد العمة الاخرى الذين بينهم اولاد الخالة ايضا فتكون المسئلة لكن ترك خالة الام وخالتين لاب وعمتين لام وعمة وعمتين لاب اصلها ماة وثمانون ثم يجعل نصيب كل واحد منقسما على اولاده فتبلغ خمساة واربعين لذى القرابات الاربع ماتان واحد وستون ولذى القرابتين ماة وخمسة وثلاثون ولحواشد الثالثة ستة وتسعون ولحواشد العمة ثمانيه واربعون

تتمة لو خلف عمة لاب هى خالة لام وعمة اخرى لاب وخالة اخرى لاب وام كان للعمتين من الاب الثلثان بالسوية وللخالة التى هى عمة سدس الثلث وللاخرى الباقى فالفريضة من ثمانية عشر لكل عمة ستة وللخالة العمة سهم آخر وللخالة الاخرى خمسة

الفصل الرابع

فى ميراث الازواج للزوج مع الولد ذكرا كان او انثى او ولد الولد وان نزل كذلك الربع ومع عدمهم اجمع النصف مع جميع الوراث والباقى للقريب ان وجد فان فقد فلمولى النعمة فان فقد فلضامن الجريرة فان فقد قيل يرد عليه وقيل يكون للامام سواء دخل اولا وللزوجة مع الولد او ولد الولد وان نزل الثمن ومع عدمه الربع مع جميع الوراث والباقى لمن كان من ذوى النسب فان فقدوا اجمع فلمولى النعمة فان فقد فللضامن فان فقد قيل يرد عليها وقيل للامام وقيل يرد حال الغيبة سواء دخل او لا ولو تعددت الزوجات كان لهن الربع مع عدم الولد بالسوية بينهن سواء دخل بهن او ببعضهن او لا والثمن مع الولد بينهن بالسوية والمطلقة رجعية ترث فى العدة كالزوجة ويرثها الزوج فيها ولا توارث فى البائن كالمطلقة ثلثا وغير المدخول بها واليائسة والمختلعة والمباراة والمعتدة عن وطى الشبهة او الفسخ ولو رجعت المختلعة والمباراة فى البذل فى العدة توارثا على اشكال اذا كان يمكنه الرجوع ولو طلق ذو الاربع احديهن وتزوج غيرها ثم اشتبهت المطلقة فللاخيرة ربع الثمن او الربع والباقى بين الاربعة بالسوية وهل ينسحب فى غيره كان تشتبه الخامسة ايضا او تشتبه المطلقة بواحدة او اثنتين او ثلث اشكال ولو تزوج المريض ومات فى مرضه ورثت ان دخل والا بطل العقد ولا ميراث لها ولا مهر فلو ماتت هى قبل الدخول ففى توريثه منها نظر ولو برء ثم مات توارثا مطلقا ولو كان المريض الزوجة فكالصحيحة والزوج يرث من جميع ما تخلفه المرأة سواء دخل او لا اذا كان العقد فى غير مرض الموت اما الزوجة فان كان لها ولد من الميت فكذلك وان لم يكن لها ولد فالمشهور انها لا ترث من رقبة الارض شيئا وتعطى حصتها من قيمة الالات والابنية والنخل والشجر وقيل انها تمنع من الدور والمساكن وقيل ترث من قيمة الارض ايضا لا من العين ولو اجتمعتا ورثت ذات الولد كمال الثمن من رقبة الارض ونصفه من الباقى ولو طلق المريض

ارباعا

قوله فان فقد فقيل يرد عليها وقيل الخ الاول هو الظاهر من كلام المفيد وهو قول ابن الجنيد والثانى قول المرتضى وعلى بن بابويه وابن البراج وابن ادريس والثالث قول محمد بن بابويه والاقوى عندى الاول ايضا لما رواه ابو بصير عن الباقر قال سئلته عن امراة ماتت وتركت زوجها ولا وارث لها غيره قال اذا لم يكن غيره فله المال والمراة لها الربع وما بقى للامام

سئل عن الباقر عن النساء لا يرثن من الارض ولا من العقار شيئا معلوم اما النخل والشجر فعلى حاله واما الماء الذى يسقى به الارض والنبات قيل تتبع الارض فلا يعطى من قيمته ولا من عينه وقيل يتبع المال فترث من عينه وقيل كالشجر فترث من قيمته والاول ضعيف والثانى قوى والثالث هو المختار والذى لها ولد ترث من الارض ولا يفرد عنها نصيب التى لا ترث من ذلك بل لها الجميع ويدفع الى التى ليس لها ولد نصف القيمة عادة

اربعا وخرجن من العدة ثم تزوج اربعا ودخل بهن ثم طلقهن وخرجت عدتهن ثم تزوج اربعا وفعل كالاول هكذا الى اخر السنة ومات قبل بلوغها في ذلك المرض من غير برء ورث الجميع المطلقات وغيرهن الربع بينهن بالتسوية

الفصل الخامس في الولاء واقسامه ثلاثة

الاول ولاء المعتق وانما يرث المتبرع بالعتق اذا لم يتبرء من ضمان الجريرة ولم يكن للمعتق وارث من النسب وانما يرث المولى من اعلى ولا يرث من اسفل وهل يورث الولاء او يورث به اشكال اقربه الثاني لقوله عليه السلام انما الولاء لمن اعتق وقوله الولاء لحمة كلحمة النسب والنسب يورث به ولا يورث ولان الولاء يحصل بانعام السيد على عبده بالعتق وهو غير منتقل فلا ينتقل معلوله ويرث المعتق من عصبات سيده اقربهم اليه واولاهم بميراثه يوم موت السيد فعلى هذا لو مات المعتق وخلف ولدين ثم مات احدهما عن اولاد ثم العتيق ورثه الولد الباقي خاصة على الثاني واشترك الباقي وورثة الاول نصفين على الاول ولا يجتمع الميراث بالولاء والنسب سواء اتحد الوارث بهما او اختلف بل يرث بالنسب خاصة ولو اعتق الرجل وابنته عبدا ثم مات عنها وعن ابن ثم مات العبد فالولاء بين الابن والبنت نصفان وان قلنا البنات يرثن بالولاء كان لها الثلثان فان مات الابن قبل العبد وخلف بنتا ثم مات العبد وخلف عتيقه نصفه وبنت اخيها فللمعتقة نصف ماله وباقيه لبيت المال وان جعلنا للبنت ميراثا بالولاء ورثت البنت من ابيها ثلث حصته ان جعلنا الولاء موروثا والا فلا ولو خلف الميت بنت مولاه ومولى ابيه فتركته لبيت المال ان منعنا البنت لانه ثبت عليه الولاء بالمباشرة فلا يثبت عليه باعتاق الاب ولو ماتت امرأة حرة لا ولاء عليها وابواها رقيقان بان سبيا لكفرهما واسلمت دونهما فتحررت واسترقا وخلفت معتق ابيها لم يرثها لانه انما يرث بالولاء وهذه لا ولاء عليها ولو ماتت المعتقة وخلفت ابنها ثم مات مولاها فميراثه لابنها على قول المفيد رحمه الله فان مات ابنها بعدها وقبل مولاها وترك عصبته كاعمامه ثم مات العبد وخلف اخا مولاته وعصبة ابنها فميراثه لاخي مولاته لانه اقرب عصبة المعتق فان انقرض عصبتها كان بيت المال احق به من عصبة ابنها ولو قلنا الولاء يورث كالمال يرثه عصبة الابن ولا يرث العتيق من اقارب معتقه بعد اولاده الا العصبة على راي واقرب العصبات يمنع الابعد ولو مات المعتق وخلف ابا معتقه وابنه فللاب السدس والباقي للابن ولو كان عوض الاب جدا كان المال للابن ولو خلف اخا معتقه وجده تساويا ولو خلف جد معتقه وابني اخي معتقه فللجد النصف ولابني الاخ النصف

قوله وانما يرث المولى من اعلى ولا يرث من اسفل، تنبيه على قول ابن الجنيد وابن بابويه حيث قالوا بالميراث الاسفل وهو قول بعض العامة. وجه الحصر في اقسام الولاء الثلاثة ان الولاء امر موجب للارث بلا نسب لاجل الانعام والانعام اما عام او غير موقوف على عبارة او ليس كذلك والاول ولاء الامام والثاني اعني الخاص الموقوف على عبارة اما ان يكون صادرة منهما معا او يكفي فيها المنعم الاول ولاء الضمان والثاني ولاء العتق

قوله او اختلف مثل ان يموت العتيق ويخلف ابنا معتقه فالوارث يكون الابن بالنسب المعتق بالولاء

قوله الولاء بين الابن والبنت نصفان اه لان البنت نصفه معتقة فنصف الولاء لها خاصة لان الولاء يورث بر عصبات السيد فالبنات لا يرثن والنصف من الولاء للابن معتق النصف الاخرة

اخذا فة الشيء الى نفسه لمغايرة ما اذا الثلث الذي هو حصته من التنقيص ومداولة الاخوة عبارة

قوله والا فلا اي ان لم يكن الولاء موروثا بر فلا يكون للبنت ثلث حصة ابيها بل يكون الكل لها نصف بالاصالة ونصف بالولاء الذي لابيها فانها يرث بر لقربها

قوله على قول المفيد قال الشيخ وجماعة من الاصحاب الولاء لاخيها وقد تقدم البحث في كتاب العتق

ولو خلف جدا وعمّا للمعتقه فالمال للجد ولو خلف المعتق ابنين ثم ماتا وخلف احدهما عشرة بنين

والآخر واحدا ثم مات العبد فان جعلنا الولاء يورث كان للواحد النّصف وللعشرة النصف

وان قلنا يورث به فكذلك ويحتمل كون الميراث بينهم على عددهم لكل واحد جزء من احد عشر

ولو خلف السّيد ابنه وابن ابنه فمات ابنه بعده عن ابن ثم مات عتيقه فميراثه بين ابني الابنين

نصفان على الثاني وكان لابن الابن الّذى كان حيّا عند موت ابيه على الاوّل ولو مات السيد

عن اخ من اب وابن اخ من الابوين فمات الاخ من الاب عن ابن ثم مات العتيق فالمال لابن الاخ من

الابوين وعلى الاخر هو لابن الاخ من الاب والزّوج والزوجة يرثان نصيبهما الاعلى والباقى

للمنعم او لمن يقوم مقامه عند عدمه **الثّانى** ولاء ضمان الجريرة ومن توالى الى احد يضمن

حدثه ويكون ولائه له صحّ وثبت به الميراث لكن مع فقد كلّ مناسب ومعتق ويرث مع الزّوج

والزّوجة فلهما نصيبهما الاعلى والباقى للضامن وهو اولى من الامام ولا يتعدى الميراث من الضامن

فلو مات المضمون ورثه الضامن مع فقد النسب والمعتق ولو مات الضامن اوّلا لم يرثه اولاده

ولا ورثته ولا يرث المضمون الضامن ولا يضمن الآسائبة لا ولاء عليه كالمعتق فى الكفارات

والنّذور او من لا وارث له **الثّالث** ولاء الامامة واذا عدم كل وارث من مناسب ومنتسب

ورث الامام ولو وجد معه الزّوجان ففى توريثه معهما خلاف سبق فان كان الامام ظاهرا اخذه

يصنع به ما شاء وكان على عليه السّلام يضعه فى فقراء بلده وضعفاء جيرانه وان كان غائبا حفظ له

او قسم فى المحاويج ولا يعطى سلطان الجور مع الامن ومن مات من اهل الحرب لم يخلف وارثا كان ميراثه للامام

وكل ما تركه المشركون خوفا او بغار فوه من غير حرب فهو للامام وما يؤخذ صلحا او جزية فهو للمجاهدين ومع

عدمهم يقسم فى الفقراء من المسلمين والمساكين والمصالح وما يؤخذ من اموال اهل الحرب المقاتلة بعد الخمس وما اخذه

سرية بغير اذن الامام فهو له خاصّة وما يؤخذ غيلة فى زمان الهدنة يعاد عليهم ان كان فى غيرها فهو

لاخذه بعد الخمس

المقصد الثّالث فى اللواحق وفيه فصول الاوّل

فى ميراث ولد الملاعنة وولد الزنا ولد الملاعنة ترثه امّه وولده وزوجه وزوجته وكل من يتقرب بالامّ

فمع الولد للامّ السّدس ان كان ذكرا او ذكرا وانثى والباقى للاولاد ولو لم يكن له فلها الثلث والباقى بالرّد

فان فقدت الامّ والاولاد ورثه الاخوة من قبلها والاجداد من قبلها ويترتبون الاقرب فالاقرب ومع

عدمهم فالاخوال والخالات واولادهم على ما تقدم من الترتيب بالسّوية فى هذه المراتب ولو لم يكن للامّ قرابة

اصلا ورثه الامام دون الاب ومن يتقرب به ويرث الزّوج والزّوجة سهمهما مع كل درجة وهو قرابة الامّ على الاصحّ

ولو

قوله ويثبت به الميراث هذا وعقد لازم من الطرفين

يعتبر الى ايجاب وقبول ولا يفسخ الّا بالتقايل

ولو ضمن كل منهما الآخر توارثا

والا اختص الضامن خاصّة دون الآخر

قوله ورثه الضامن مع فقد النسب والمعتق اه

اوردها ان شرط صحة الضمان فقد النسب والمعتق

لقوله لا يضمن الّا سائبة وهذا الكلام يشعر بوجودهما

يمنع ذلك لان شرط الشئ مصاحب له اذا كان شرطا فى الدّوام

قوله وهو قرابة الامّ على الاصح

اقول الاصحّ عند المصنف

ان ولد الملاعنة يرث امّه

ومن يتقرب بها هو المشهور بين علمائنا

واختاره الشيخ فى التهذيب وابن ادريس وقال

فى الاستبصار ان اقرّ به الوالد بعد انقضاء الملاعنة

ورثهم وان لم يرثهم لانه لو صحح نسبه والاصح

عند الاوّل لما رواه زيد الشحام عن الصادق عليه السلام قال

وهو يرث اخواله لانهم يرثونه فيرثهم لان نسبه من

جهة الامّ باق ولانهم كالاخوة

ايضاح

ولو اعترف به ابوه بعد اللعان ورث الولد اباه دون العكس وهل يرث اقارب الاب مع اعترافه اشكال ولو قيل يرثهم ان اعترفوا به وكذبوا الاب في اللعان او يرثونه كان وجها ولو خلف اخوين احدهما من الابوين والاخر من الام تساويا لسقوط اعتبار نسب الاخ بالاب في نظر الشرع وكذا لو كان اخا الابوين واختا الام او اختين فانهما يتساويان وكذا ابن الاخ للابوين وابن الاخ للام ولو خلف اخوين من الابوين مع جد وجدة للام تساووا ولو انكر الحمل فتلاعنا فولدت توامين توارثا بالامومة دون الابوة ولو ماتت الام ولا وارث سواه فميراثها له ولو كان معه ابوان او احدهما فلكل السدس والباقي له ولو كان مع الابوين انثى فلها النصف وللابوين السدسان ويرد الباقي اخماسا ومن تبرء عند السلطان من جريرة ولده وميراثه ثم مات الولد قيل يرثه عصبة الاب دون الاب ليس بجيد ولا يرث احد الزانيين ولد الزنا ولا احد من اقاربهما ولا يرثهم هو لعدم النسب شرعا وانما يرثه ولده وزوجه او زوجته فان فقد فالامام ومع الزوجين الخلاف وروى ان ميراثه لامه ومن يتقرب بها وهي مطرحة

الفصل الثاني

في ميراث الخناثى من له الفرجان يرث على الفرج الذي يبول منه فان بال منهما فعلى الذي يسبق منه البول فان جاء منهما ورث على الذي ينقطع اخيرا فان تساويا اخذا وتركا حصل الاشتباه فقيل بالقرعة وقيل بعد اضلاعه فان اختلف عدد الجنبين فذكر وان اتفقا فانثى وقيل يرث نصف النصيبين وهو الاشهر وبنات الحيتة وتفلك الثدي والحبل والحيض علامات على الاقرب في كيفية معرفته طرق اربعة

الاول ان يجعل مرة ذكرا ومرة انثى ويعمل المسئلة على هذا مرة وعلى هذا مرة اخرى ثم تضرب احديهما في الاخرى ان تباينتا او في وفقها ان توافقتا وتجزي باحديهما ان تماثلتا وبالاكثر ان تناسبتا ثم تضربها في الاثنين ثم يجمع ما لكل واحد منهما ان تماثلتا وتضرب ما لكل واحد من احديهما في الاخرى ان تباينتا او في وفقها ان توافقتا فيدفع اليه وهذا يسمى التنزيل

الثاني ان يجعل للخنثى سهم بنت ونصف سهم بنت فلو خلف ابنا وبنتا وخنثى بسطت سهامهم فيجعل للابن نصفا وللبنت نصفا فيكون اقل عدد يفرض للبنت اثنان وللذكر ضعفها وللخنثى نصفهما فالفريضة من تسعة ولو كان مع الخنثى ذكر فالفريضة من سبعة ولو كان معها انثى فالفريضة من خمسة

الثالث ان تورثه بالدعوى فيما بقي بعد اليقين كمسئلة الابن والبنت والخنثى للذكر الخمسان بيقين وهي ستة عشر من اربعين وهو يدعي النصف عشرين وللبنت الخمس بيقين ثمانية وهي تدعي الربع عشرة وللخنثى الربع بيقين وهو يدعي الخمسين ستة عشر والمختلف فيه ستة اسهم يدعيها الخنثى كلها فيعطيه نصفها ثلثة مع العشرة

خنثى يتصور للبالاعــ في المراة ثم يؤمر بالبول وهم ينظرون في المراة

كل واحدة

فان بال من احدها

حكم به وان بال بهما وسبق

من احدهما فالحكم عليه وان جا

منهما دفعة حكم على الذي ينقطع منه اخير

وان جاء دفعة وانقطع كذلك فنصف ميراث الابن

ونصف ميراث البنت ونقل ذلك وكذا حكم الجناية عليه

والمسائل في جميع الجنايات على اطرافه الحكومة ولا قصاص وقال

الشيخ بالقرعة وفي رواية يعطى نصف النصيبين وعليه دلت دوانه

متناسبان ويطلق عليها المتداخلان فيجتزى

بالاكثر وهي ثمانية عشر للابوين ستة

وللذكر سبعة وللخنثى خمسة ايضاح

قوله وهذا يسمى التنزيل انما سمى

تنزيل الاحوال لانك تنزله

لهذه الاحوال متغايرة

او من تنزيل

الحساب لانك تطلب ما لا له تلك النسبة خارجة قوله تعرض للبنت اثنان صابطه كلي في جميع الصور لا بد ان تضرب المرتفع في اثنين لان له نصف كل واحد من النصيبين ومخرجها اثنان قوله وهي ستة عشر من اربعين لان في المسألة ابن وبنت وخنثى ومخرجها عشرون وللبنت الخمس وهو اربعة وهي تدعي الربع بتقسيم المختلف فيه وهو واحد فنصفه يحتاج في تصحيحه الى ضرب اثنين مخرج النصف في عشرين يصير اربعين ومنه صحيح

صار

صار له ثلاثة عشر والابن يدعي اربعة يعطيه نصفها سهمين يحصل له ثمانية عشر والبنت تدعي سهمين
فندفع اليها سهما صار لها تسعة ويحتمل توريثه بالدعوى من اصل المال فيكون الميراث في هذه المسئلة
من ثلاثة وعشرين لان المخرج هنا نصف وربع وخمس ومجموعها عشرون للابن النصف عشرة وللبنت
خمسة وللخنثى ثمانية فتعول الى ثلاثة وعشرين **الرابع** ان يقسم التركة نصفين فيقسم
احد النصفين على الورثة على تقدير ذكورية الخنثى والنصف الآخر عليهم على تقدير الانوثة
كالمسئلة بعينها اصل الفريضة سهمان تضرب في خمسة لان حصة البنت على تقدير
الذكورية الخمس تصير عشرة ثم تضربها في اربعة هي اصل حصتها على تقدير الانوثية فتصير
اربعين يقسم نصفها وهو عشرون على ذكر وانثيين يكون للخنثى منها خمسة وكذا للانثى وللذكر
عشرة والنصف الآخر يقسم على ذكرين وانثى يكون للخنثى ثمانية وكذا للذكر وللانثى اربعة
فيجتمع للخنثى ثلاثة عشر وللذكر ثمانية عشر وللانثى تسعة والطريق الاول يخالف الطريق الثاني
في هذه المسئلة لان على الطريق الاول تضرب فريضة الذكورية وهي خمسة في فريضة الانوثة
وهي اربعة ثم اثنين في المجتمع تصير اربعين للخنثى على تقدير الذكورية ستة عشر وعلى تقدير
الانوثة عشرة فله نصفهما ثلاثة عشر وللذكر ثمانية عشر وللانثى تسعة لان للبنت سهما في خمسة
وسهما في اربعة فالمجموع تسعة وللذكر سهمان في خمسة وسهمان في اربعة وذلك ثمانية عشر
سهم في خمسة وسهمان في اربعة يكون ثلاثة عشر وعلى الطريق الثاني المسئلة من تسعة للخنثى
الثلث وهو ثلاثة وثلاثة عشر من اربعين اقل من الثلث والطريقة الثالثة توافق الاولى في اكثر
المواضع كما في هذه المسئلة **فروع الاول** لو خلف ابنا وخنثى فعلى الاول تضرب اثنين
في ثلاثة ثم اثنين في المجتمع للذكر سبعة وللخنثى خمسة وعلى الثاني الفريضة من سبعة للذكر
اربعة وللخنثى ثلاثة وعلى الثالث للذكر يقين النصف ستة وللخنثى يقين اربعة بقي
سهمان يدعيهما كل منهما فيقسم بينهما وعلى العول الدعوى يصح من سبعة لان مخرج النصف احد
الدعويين والثلثين الدعوى الاخرى من ستة الذكر يدعي اربعة والخنثى ثلاثة وعلى الرابع
من اثني عشر لان احد النصفين يقسم نصفين والآخر اثلاثا واقل مخرج الثلث والربع اثنا عشر
الثاني لو خلف انثى وخنثى فعلى الاول الفريضة من اثني عشر للخنثى سبعة وللانثى خمسة
وعلى الثاني من خمسة للخنثى ثلاثة وللانثى سهمان وباقي الطرق ظاهر **الثالث** لو
اتفق معهم زوج او زوجة صححت مسئلة الخناثى ومشاركيهم لولا وجود الزوج والزوجة ثم ضربت مخرج

اي مع الاولاد والخنثى ١٢

نصيب

قوله الطريقة الثالثة توافق الاولى في اكثر المواضع
هذا على تقدير الاحتمال الاول وهو ان يعطى كل واحد منهم ما له من التركة بيقين ثم يدفع الى كل واحد منهم نصف ما يدعيه فانه في هذه المسئلة يحصل للذكر ثمانية عشر وللانثى تسعة كالطريقة الاولى واما احتمال التوريث بالدعوى من اصل المال فلانه نعطي كل واحد منهم ما ادعاه تماما من المخرج الذي يخرج منه سهامهم ويعول المسئلة عائلة كما عالت هذه من عشرين الى ثلاثة وعشرين ١٢

قوله لو اتفق معهم زوج او زوجة فالضابط في الازواج مع الخناثى ان ينسب نصيب الزوج منزلا على مسئلة الخناثى ان كان زوج تزيد مثل ثلثها وان كانت زوجة تزيد مثل سبعها

نصيب الزوج او الزوجة فيما اجتمع كابن وبنت وخنثى فريضتهم على الاول اربعون نضرب مخرج سهم الزوج وهو اربعة في اربعين تبلغ ماة وستين للزوج اربعون وكل من حصل له اولا سهم ضربته في ثلاثة فالمجتمع فهو نصيبه من مائة وستين فللخنثى تسعة وثلثون وللذكر اربعة وخمسون وللانثى سبعة وعشرون وعلى الثاني نضرب تسعة في اربعة للزوج تسعة وللذكر اثنا عشر وللانثى ستة وللخنثى نصفها وباقي الطرق ظاهرة

الرابع ابوان وخنثى للابوين تارة الخمسان وتارة السدسان يضرب خمسة في ستة تبلغ ثلثين للابوين احد عشر وللخنثى تسعة عشر وكذا على الثاني والثالث وعلى العول تصح من ستة عشر فان الابوين يدعيان الخمسين والخنثى الثلثين مخرجهما خمسة عشر والرابع كالاول ولو اعتبر نصف نصيب كل واحد من الابوين ستوى الاول والرابع في كون الفريضة ستين

الخامس ابوان وخنثيان للابوين السدسان وللخنثيين الفريضة من ستة للابوين سهمان ولكل خنثى سهمان على جميع الطرق اذ لا رد هنا ولو كان معهما احد الابوين فله تارة السدس وتارة الخمس تضرب خمسة في ستة تبلغ ثلاثين ثم اثنين في ثلثين فللاب تارة الخمس اثنا عشر وتارة السدس عشرة فله نصفهما احد عشر والباقي للخناثي بالسوية وكذا باقي الطرق وعلى العول من احد وثلثين

السادس احد الابوين وخنثى الفريضة من اربعة وعشرين للاب خمسة والباقي للخنثى ان جعلنا له نصف ابن ونصف بنت وكذا على الطريق الاول والثاني لان للام السدس بيقين وللخنثى ثلاثة ارباع بيقين ويقسم نصف السدس بينهما وكذا الرابع وعلى الثالث ان جعلنا التفاوت باعتبار البنت الزائدة احتمل ان يكون الفريضة من اربعين للام تسعة لان للام مع البنت الواحدة الربع ومع البنتين الخمس فلها نصف التفاوت وان تكون من ستة وثلثين لان الاصل ستة للام السدس وللبنت ثلاثة ولنصف البنت نصف سهم فان ضربت اثنين في ستة تبلغ اثني عشر وضربت ثلاثة الوفق في اثني عشر يصير ستة وثلثين للام بالتسمية ستة وبالرد سهمان والباقي للخنثى او يضرب تسعة في ستة فتبلغ اربعة وخمسين للام اثنى عشر بالتسمية والرد وان جعلنا التفاوت باعتبار مجموع الزائدة والبنت الاصلية احتمل ان تكون الفريضة من ثمانين لان للام مع البنتين الخمس ومع البنت الربع فالتفاوت وهو سهم من عشرين للخنثى ثلاثة ارباعه تضرب اربعة في عشرين للام الخمس ستة عشر وربع التفاوت وهو سهم وللخنثى ثلاثة وستون والا جود ان يقال للام السدس وللخنثى نصف وثلاثة ارباع سدس فالمخرج اربعة وعشرون للام بالتسمية اربعة وللخنثى خمسة عشر فاما ان يجعل الفريضة تسعة عشر او يضرب

بصير ثلثين فالاب يدعى خمسها فيعطيها اياه والخنثيان يدعيان خمسة اسداسها خمسة وعشرون فيعطيها فيعول بواحد لا يقسم عليها فيضر اثنين في ثلثين يصير ستين للاب اثني عشر ولكل واحد من الخنثيين خمسة وعشرون فيعول باثنين

قوله وعلى الثاني اي على احتمال ان يكون للخنثى نصف بنت ونصف بنت يحتمل في الرد وجهان الاول ما ذكره المصنف اولا وهو ان يجعل نصف الام من الربع مع البنت الواحدة ومن الخمس مع البنتين هل هو مستند الى وجود البنت الزائدة او الى المجموع ومنشأ الاحتمالين احتمال النص للوجهين والاصح انه

لانها لو كانت واحدة لها النصف واذا كانتا اثنتين لها الثلثان وزيادتهما على النصف بالسدس فللبنت الزائدة السدس وللخنثى نصف السدس

از هو اربعة للبنتين فالزائد عن البنت سهم فلنصف البنت نصفه عبارة

لاجتماع النصف والسدس فللام السدس وللبنت ثلثه النصف ولنصف البنت نصف سهم المجموع اربعة ونصف فيبقى المردود سهم ونصف وللام سهم واحد فالمجموع اربعة ونصف عنها فبعد البسط من جنس الكسر يصير تسعة وهي توافق الاثني عشر بالثلث لانك اذا اسقطت منها تسعة يبقى ثلثة ثم افنيت بها التسعة ثلاث مرات فلم يبق شيء فهذا معنى ضربت ثلثة الوفق في اثني عشر عبارة

قوله وبالرد سهمان اي اقول الرد ارباعا على قدر المستحق الاول

تسعة عشر في اربعة وعشرين تبلغ اربعماة وستة وخمسين للام من كل تسعة عشر سهما اربعة ستة وتسعون
والباقي للخنثى وعلى العول من ثلثة عشر **السابع** احد الابوين وانثى وخنثى فعلى الاول تضرب مخرج
الخمس في مخرج السدس ثم في اثنين في المجتمع ثم مخرج الثلث في المرتفع وذلك مائة وثمانون للاب على
تقدير الذكورة ثلاثون وللخنثى ماة وللانثى خمسون وعلى تقدير الانوثة للاب الخمس ستة وثلا
وللخنثى اثنان وسبعون وكذا الانثى فياخذ نصف نصيب كل واحد فهو فرضه فللاب ثلاث
وثلثون وللخنثى ستة وثمانون وللانثى احد وستون ويحتمل ان يقال يضرب مسئلة الخناثى
وهي اثنى عشر في مسئلة الام وهي ستون فتصير سبعماة وعشرين للام السدس ماة وعشرون وللبنت
مائتان وللخنثى مائتان وثمانون اذ للبنت مع الخنثى خمسة من اثني عشر وللخنثى سبعة ويبقى الرد
وهو ماة وعشرون للام على تقدير الانوثة الخمس بالنسبة اليهما معا وهو اربعة وعشرون وتاخذ
البنت من الباقي اربعين والخنثى ستة وخمسين سهما ثم يرجع الخنثى على الاب بنصف ما اخذ منه
من الرد وهو سبعة لانه اذا اخذ اربعة وعشرين التي هي الرد سهما كان ما ياخذه من الاثنى عشر
اسهم ومن الخنثى اربعة عشر ونصفها غير مستحق لانه نصف ذكر فيصير مع الاب سبعة عشر سهما
وله في الاصل ماة وعشرون فيصير له ماة وسبعة وثلثون وللخنثى ثلثماة وثلثة واربعون و هذا
بناء على ان فرض الخنثى ذكرا هل يقتضي سقوط الرد بالنسبة الى البنت مطلقا اولا وبالجملة ففي هذه المسئلة
لا ينفك عن عسر ما وعلى الطريق الثاني للام نصف سدس ونصف خمس ومخرجها ستون تضرب ها في
فريضة الخنثى والانثى تبلغ ثلاثماة للام خمسة وخمسون وللبنت ثمانية وتسعون وللخنثى ماة
وسبعة واربعون وعلى الاحتمال الثاني نقول قد عرفت ان فريضة الخنثى والانثى خمسة وللا
م حصة البنت خمسها ومن نصف حصة الخنثى ... ومن النصف الاخر خمسه فتضرب خمسة
في خمسة تصير خمسة وعشرين للخنثى خمسة عشر ليس لها نصف يضرب اثنين في الاصل يصير خمسين
للخنثى ثلثون ليس لنصفها نصف تضرب اثنين في خمسين تبلغ ماة للانثى اربعون تاخذ الام
منها ثمانية وللخنثى ستون تاخذ من نصفها ستة ومن نصفها الاخر خمسة يكمل لها تسعة عشر
وللانثى اثنان وثلثون وللخنثى تسعة واربعون ويحتمل ان يكون للام من سهم الخنثى سدس ثلثيه
وخمس ثلثه يضرب خمسة في خمسة ثم ثلاثة وفق الستة مع المنكسر من حصة الخنثى في المرتفع
للام من حصة الانثى ستة ومن ثلثي حصة الخنثى خمسة ومن ثلثها ثلثة تكمل اربعة عشر وللا
اربعة وعشرون وللخنثى سبعة وثلثون وينعكس الحال في الخنثى فتاخذ الام من ثلثي حصتها

قوله وبالجملة ففي هذه المسئلة لا ينفك عن عسر ما
اي الحكم
بسقوط الرد على
تقدير ذكورية الخنثى
بالنسبة الى البنت وبالنسبة
الى الخنثى خاصة عسر لان يحتمل الاول لان
الذكورية مانعة من الرد وهي متحققة هنا فرضا
وذلك يسقط الرد كما في صورة تحققها قطعا ويحتمل
الثاني لان ثبوت الرد معلوم بالنسبة الى البنت فلا يندفع
الا بمعلوم وعلى صدق الاحتمالين المذكورين مبنى المسئلة فالاول
على الاول والثاني على الثاني
والاول من التفاوت في المسئلتين
زيادة الاب حيث اواصل من الاصل
الثاني على الاحتمال الثاني اعني
سقوط سهم الرد بالنسبة اليها سهاما منه
من الخناثى واربعا من الانثى
قوله ومخرجها ستون اه لان العشرة توافق
الاثنى عشر بالنصف فيضرب نصف احدهما في الاخر تبلغ ستين

وعشرين يكون خمسة وسبعين او نقول سدس سهمين ثلث
سهم مخرجه ثلثة وخمس سهم مخرجه خمسة نضرب ها فيها تبلغ
خمسة عشر ثم في الاصل تبلغ خمسا وسبعين
قوله مع المنكسر من حصة الخنثى اه لان مسئلة
الخنثى والانثى من خمسة لان لها نصيب
بنت ونصف بنت فللبنت
اثنان وللخنثى ثلثة
وللام من الخمسة
حصة
الخنثى خمسة وهو واحد ليس له ثلث فيضرب خمسة في خمسة يبلغ
خمسة وعشرين وليس لثلثي حصة الخنثى وهو عشرة سدس وهو
المراد بقوله المنكسر من حصة الخنثى فيضرب وفق مخرج السدس
لان بين العشرة والستة وفقا بالنصف مع العشرة وهو ثلثة
فيضرب في خمسة وعشرين تبلغ خمسة وسبعين ومنها يصح

الخمس كالبنت ومن الثلث السدس لانه الزائد على حصة البنت لان للام ان تقول الزائد باعتبار

فرض الذكورية هو السهم الزائد بضرب خمسة فى خمسة ثم ستة فى المرتفع للام من سهم الانثى

اثنى عشر وكذا من ثلثى سهم الخنثى ومن الثلث خمسة تتكمل للام تسعة وعشرون وللانثى ثمانيه واربعون

وللخنثى ثلثة وسبعون على الطريق الثالث الام تدعى الخمس ستة وثلثين من ماة وثمانين

ولها باليقين السدس ثلاثون والبنت تدعى الخمسين اثنان وسبعون ولها باليقين ثلث الباقى

بعد السدس وهو سدس وثلثا سدس خمسون والخنثى تدعى ثلثى الباقى بعد السدس وهو نصف

ونصف تسع وهو ماة ولها باليقين الخمسان اثنان وسبعون فيقع التنازع فى ثمانيه وعشرين

فالخنثى تدعيها اجمع فتعطى نصفها اربعة عشر والام تدعى منها ستة فتعطى ثلثة والبنت تدعى اثنين وعشرين فتعطى احد عشر وهذا الطريق ينجب على الاحتمال الاول خاصة وعلى العول الام تدعى الخمس

والخنثى تدعى خمسة اتساع والانثى الخمسين ومخرج ذلك خمسة واربعون سهما للام خمس تسعة

وللبنت خمسان ثمانية عشر وللخنثى خمسة اتساع خمسة وعشرون فالمجموع اثنان وخمسون فيعول

ببعة وعلى الطريق الرابع يطلب مالاله نصف ولنصفه خمس وسدس ولسدس النصف ثلث

تضرب اثنين فى خمسة ثم ستة فى المجتمع ثم ثلثة فى المرتفع تبلغ ماة وثمانين يقسم تسعين اخماسا

للام ثمانية عشر وللبنت ستة وثلثون وكذا الخنثى ويقسم تسعين اسداسا للام خمسة عشر ثم يقسم

الباقى اثلاثا للبنت خمسة وعشرون وللخنثى خمسون فتكمل للام ثلثة وثلثون وللبنت احد وستون

وللخنثى ستة وثمانون **الثامن** لو تعددت الخناثى تساووا فى الميراث لتساويهم فى الاستحقاق

وان لم نقل بهذا الاضلاع ولا القرعة وح يحتمل ان ينزلوا حالين تارة ذكورا واخرى اناثا كما يفعل بالواحد

وان ينزلوا بعدد احوالهم فللاثنين اربعة احوال وللثلاثة ثمانيه وللاربعة ستة عشر وللخمسة

اثنان وثلثون حالا وهكذا ثم يجمع ما لهم فى الاحوال كلها فيقسم على عدد احوالهم فاخرج بالقسمة

فهو لهم ان كانوا من جهة واحدة وان كانوا من جهات جمعت ما لكل واحد منهم فى الاحوال وقسمته على

عدد الاحوال كلها فالخارج بالقسمة هو نصيبه فلو خلف بنتا وخنثيين فعلى الاول تضرب ثلثة

فى خمسة ثم اثنين فى المجتمع تبلغ ثلثين للبنت حال الذكورية ستة وحال الانوثة عشرة فلها

نصفها ثمانية ولكل خنثى احد عشر هو مجموع نصف اثنى عشر الحاصلة حال الذكورة ونصف

عشرة الحاصلة حال الانوثه وعلى الثانى نفرض لكل وارث حالين آخرين فنفرض اكبر الخنثيين

ذكرا واصغرها انثى وبالعكس فيكون لكل خنثى فى حال ذكورتهما اثنى عشر وفى حال انوثيتهما عشرة

خمسة فى ستة مخرج الخمس والسدس ثم تضرب ثلثة وهو ثلث
السدس المنكسر فى
ثلثين يبلغ تسعين ثم تضرب
اثنين مخرج النصف المنكسر هو
فى تسعين فقد بلغ الى هذا نكو
ولسدس النصف ثلث اه انما قال ولسدس النصف
ثلث لان كل ماله سدس ليس له ثلث قلنا فيه بعد السدس
ثلث وهذا هو المطلوب بغير عسر الجزو مراو ملازمه لظهور
المراد وبعبارة اخرى وهو ان يقال اذا اخذت للام سدسا وجب
الباقى اثلاثا بين الابن والبنت والثانى خمسة اسداس فوجب
ان يكون للسدس ثلث حتى يكون للخمسة اسداس ثلث

ماة وعشرين
عبارة قوله وللثلثة
ثمانية اه لان للاثنين
احتمالات وازدادتها الثالث
كان له من تقدير الاثنين والا الاربعة حالات
وضرب الاثنين فى اربعة ثمانية
قوله وللاربعة ستة عشر اه لان الرابع له على كل واحد من الحالات
الثمانية التى للثلاثة حالان واثنان فى ثمانية ستة عشر
قوله وللخمسة اثنان وثلثون اه لان الخامس له على كل
واحد من التقادير الستة عشر حالات
واثنان فى ستة عشر اثنان
وثلثون ابدا

لا يبعد ان الكبر والصغر محالان
للسائل اذا يتميز عن احدهما
بالاول وعن الاخر
بالاصغر

والكبر

الفاو ثلثون سهما وللابن ضعفه وللخنثى مثله ونصفه وعلى تقدير ان يكون ذكرا وانثى يقسم سدا سا للبنت سدس وللذكر ضعفه وعلى تقدير ان يكون ذكرا وخنثى يقسم على ثلاثة عشر كل قسم ثلثة عشر الفا وثلثماة وثمانون للبنت قسمان وللذكر اربعة وللخنثى ثلاثة

الرابع

في الحنيين يرثها ابواه ومن يتقرب بهما او بالاب بالنسب والسبب وفي المتقرب بالام قولان

الفصل الثالث

في الاقرار بالنسب قد تقدم اصول هذا الباب ونحن نذكر هنا ما يتعلق بتعيين السهام من الفريضة اذا تعارف اثنان وورث بعضهم من بعض ولا يطلب منهما بينة ولو كانا معروفين بغير ذلك النسب لم يقبل قولهما واذا اقر بعض الورثة بمشارك في الميراث ولم يثبت نسبه لزم للمقر ان يدفع اليه ما فضل في يده عن ميراثه ولا يجب ان يقاسمه ولو اقر الابن ولا وارث سواه باخر دفع اليه نصف ما في يده فان اقر بثالث فان صدقه الثاني وانكر الثالث الثاني لم يكن له اكثر من الثلث لانه لم يقر له باكثر منه والمشهور ان له نصف التركة وعلى الاول يحتمل ان يغرم المقر الاول له سدس التركة لانه اتلفه عليه باقراره الاول ولو انكر الثاني الثالث دفع الاول الى الثالث ثلث ما بقي في يده ويحتمل ان يلزمه دفع ثلث جميع المال لانه فوته عليه بدفع النصف الى الاول وهو يقر انه لا يستحق الا الثلث وسواء دفعه بحكم حاكم او بغير حكم اذ اقراره سبب الحكم سواء علم بالحال عند اقراره الاول او لم يعلم لتساوي العمد والخطاء في ضمان الاتلاف ويحتمل عدم الضمان اذا لم يعلم بالثاني حين اقر بالاول ولم يعلم انه اذا اقر بعد الاول لا يقبل لانه يجب عليه الاقرار بالاول اذا علمه ولا يحوجه الى حاكم ومن فعل الواجب لم يخن فلم يضمن وان علم بالثاني وعلم انه اذا اقر بعد الاول لم يقبل ضمن لتفويته حق غيره بتفريط

فروع

الاول اذا اردت معرفة الفضل فاضرب مسئلة الاقرار في مسئلة الانكار ثم تضرب ما للمقر من مسئلة الاقرار في مسئلة الانكار اذا كانتا متباينتين ويضرب ما للمنكر من مسئلة الانكار في مسئلة الاقرار فما كان بينهما فهو الفضل فان لم يكن في يده فضل فلا شيء للمقر له كاخوة متفرقين اقر الاخ من الام باخ او اخت فلا شيء للمقر له لانه مقر على غيره سواء اقر باخ من ام او غيره اما لو خلف اختا لام واخرى لاب واقرت الاولى باخرى من اي جهة كانت فلها خمس ما في يدها لان مسئلة الانكار من اربعة والاقرار من خمسة اذا ضربت احديهما في الاخرى كانت عشرين لها في مسئلة الانكار خمسة وفي مسئلة الاقرار اربعة فيفضل في يدها سهم فهو للاخت ولو اقرت الاخت من الاب باخرى من الام وكذبتها الاخت من الام فالعمل ما تقدم وتاخذ الثالثة خمس ما في يد الاخت من الاب لان لها في مسئلة

ثم لو ادعى بلا يجب ان يقاسمه خلافا لابي حنيفة فانه اوجب القسمة بناء على ان الشريكين يتساويان في الحاصل والتالف لنا انه اقر بالقدر الزائد عن نصيبه فلا يؤاخذ بغيره لاصالة البراءة وفي هذا تنبيه على شيء وهو ان المصنف قال في كتاب التجارة ومبنى الاقرار على الاشاعة ويلزم منه موافقة ابي حنيفة وذلك انه اذا قال نصف الدار لك والنصف الاخر لي ولشريكي فكذبه الشريك يأخذ ثلثي ما في يده وعلى القول بأخذ الفاضل ينبغي ان يأخذ نصف ما في يده اذ هو مستحق للربع بزعم الباقي فاضل وهو قدر الربع فتطلب الفرق بين الحكمين او يكون رجوعا من المصنف هنا عن ذلك ولا ريب ان هذا موافق الاصحاب

الاقرار اثنى عشر وفى مسئلة الانكار خمسة عشر فيفضل ثلاثة ولو اقرت باخت من الاب فا لعمل واحد لكن لها فى مسئلة الانكار خمسة عشر وفى مسئلة الاقرار ثمانية تفضل معها سبعة فى للمقربها ولو اقرت باخ من الاب فسئلة الاقرار هنا ثمانية عشر ومضروب المسئلتين اثنان وسبعون لها فى مسئلة الانكار اربعة وخمسون وفى مسئلة الاقرار عشرون فيفضل فى يدها اربعة وثلاثون تسلم الى الاخ وان ضربت الوفق فالمضروب ستة وثلاثون ولو اقرت باخ او اخت من الابوين دفعت جميع ما فى يدها

الثانى لو خلف اثنين فاقر الاكبر باخوين فصدقه الاصغر فى احدهما ثبت نسب المتفق عليه فصاروا ثلثة ومسئلة الاقرار اربعة ومضروب المسئلتين اثنا عشر للاصغر سهم من مسئلة الانكار وفى مسئلة الاقرار اربعة اسهم وللاكبر سهم من مسئلة الاقرار فى مسئلة الانكار ثلاثة وللمتفق عليه ان اقر بصحبا مثل سهم الاكبر وان انكر فمثل سهم الاصغر ويحتمل ان المتفق عليه ان صدق بصاحبه باخذ من الاصغر الربع مما فى يده لانه لا يدعى اكثر منه وياخذ هو والمختلف فيه من الاكبر نصف ما فى يده فتصح من ثمانية للاصغر ثلثة اسهم وللاكبر سهمان والمتفق عليه سهمان وللاخر سهم ويضعف بان الاصغر مقر بانه لا يستحق اكثر من الثلث وقد حضر من يدعى الزيادة فيدفع اليه كما لو ادعى دارا فى يد اخر فاقر بها لغيره فقال المقر له انها للمدعى فانها تدفع اليه ويحتمل ان يدفع الاكبر اليهما نصف ما فى يده وياخذ المتفق عليه من الاصغر ثلث ما فى يده فيحصل للاصغر الثلث وللاكبر الربع وللمتفق عليه السدس والثمن وللمختلف فيه الثمن وتصح من اربعة وعشرين للاصغر ثمانية وللمتفق عليه سبعة وللاكبر ستة وللمختلف فيه ثلاثة

الثالث لو خلف ثلثة بنين فاقر الاكبر باخ واخت وصدقه الاوسط فى الاخ والاصغر فى الاخت لم يثبت نسبهما ويدفع الاكبر اليهما ثلث ما فى يده والاوسط الى الاخ ربع ما فى يده والاصغر الى الاخت سبع ما فى يده فالاصل ثلثة سهم الاكبر بينه وبينهما على تسعة له ستة ولهما ثلاثة وسهم الاوسط بينه وبين الاخ على اربعة له ثلثة وللاخ سهم وسهم الاصغر بينه وبين الاخت على سبعة له ستة ولها سهم وهى متباينة تضرب اربعة فى سبعة ثم فى تسعة ثم فى اصل المسئلة وهى ثلاثة تبلغ سبعمأة وستة وخمسين للاكبر ستة فى اربعة فى سبعة مأة وثمانية وستون وللاوسط ثلاثة فى سبعة فى تسعة مأة وتسعة وثمانون وللاصغر ستة فى اربعة فى تسعة مأتان وستة عشر وللاخ سهمان فى اربعة فى سبعة ستة وخمسون وسهم فى سبعة فى تسعة ثلثة وستون فيكمل له مأة وتسعة عشر وللاخت سهم فى اربعة فى سبعة ثمانية وعشرون وسهم

قوله ويا خذ المتفق عليه من الاصغر الخ. هذا الاحتمال مبنى على ان التركة كانت فى يد الاكبر والاصغر لا غير وكل اثنين فى يد فيهما شىء على التسوية فقضى لكل واحد بالنصف واذا اقر الاكبر باثنين فقد لزمه باقراره استحقاقهما نصف التركة واقرار العاقل على نفسه جائز وعلى غيره لا يمضى اقراره على نفسه فيدفع اليهما نصف ما فى يده وهو الربع لكل منهما ثمن ويبقى مع الاكبر ربع وهو بزعم انه قدر استحقاقه ولا يستحق غيره والاصغر يصدق فى احدهما وينكر الاخر فهو يعترف بان المتفق عليه يستحق ثلث التركة فيدفع اليه ثلث ما فى يده وفى يده النصف فيدفع السدس فيكمل للمتفق عليه سدس وثمن ويبقى مع الاكبر ربع ومع الاصغر ثمن فالفريضة من اربعة وعشرين ايضاح

في اربعة في تسعة ستة وثلثون يجتمع لها اربعة وستون ولا فرق بين تصادقهما وتجاحدهما لانه
لا فضل في يد احدهما من ميراثه ولو كان هناك ابن رابع مكذب في الجميع كان اصل المسئلة من اربعة سهم على
احد عشر سهم على تسعة وسهم على خمسة سهم ينفرد به الجاحد فتصح من الف وتسعماة وثمانين سهما **الرابع**
او خلف ثلاثة اخوة لاب فادعت امرأة انها اخت الميت لابويه فصدقها الاكبر وقال الاوسط هي
اخت لام وقال الاصغر لاب دفع الاكبر ما في يده اليها ودفع الاوسط سدس ما في يده ودفع الاصغر
سبع ما في يده فتصح من ماة وستة وعشرين لان اصل المسئلة ثلاثة فمسئلة الاوسط من ستة والاصغر
من سبعة فتضرب ستة في سبعة تبلغ اثنين واربعين وهو ما في يد كل واحد منهم فياخذ جميع ما في يد الاكبر
ومن الاوسط سدسه سبعة ومن الاصغر سبعه ستة فصار لها خمسة وخمسون **الخامس** لو اقر الابن ولا وارث سواه بابن ثم جحده لم يقبل ويدفع اليه نصف ما في يده فان اقر
به بعد جحوده بآخر احتمل ان لا يلزمه شيء لانه لا فضل في يده عن ميراثه فان كان لم يدفع الى الاول شيئا
لزمه ان يدفع اليه نصف ما في يده ولا يلزمه للآخر شيء ويحتمل ان يلزمه دفع النصف الباقي كله الى الثاني
لانه فوته عليه ويحتمل ان يلزمه ثلث ما في يده للثاني لانه الفضل الذي في يده على تقدير كونهم
ثلاثة فيصير كما لو اقر بالثاني من غير جحود **السادس** ابوان وبنتان اقتسموا التركة ثم اقروا
ببنت فاعترفت البنت بانها قد استوفت نصيبها من التركة فالفريضة في الاقرار من ثمانية عشر للابوين
منها ستة وانما اخذا ثلث اربعة عشر وذلك اربعة وثلثان فيبقى لهما في يد البنتين سهم وثلث يأخذانه
منهما فاضرب ثلاثة في اربعة عشر يكون اثنين واربعين فقد اخذ الابوان اربعة عشر وهما يستحقان
عشرين بقي لهما اربعة يأخذانها ويبقى للابنتين اربعة وعشرون ولو قالت استوفيت نصف نصيبي
فاسقط سهمين من ثمانية عشر يبقى ستة عشر اخذ ثلثها خمسة وثلثا بقي لهما ثلثا سهم فاذا ضربتها في
ثلاثة كانت ثمانية واربعين قد اخذا منها ستة عشر بقي لهما سهمان وفروع هذا الباب كثيرة من ضبط
ما اصلناه قدر على استخراج الباقي **الفصل الرابع** في ميراث المجوس قيل يورثون
بالانساب والاسباب الصحيحة والفاسدة اعني ما حصل عن نكاح محرم عندنا لا عندهم كما اذا نكح امه
فولدها منه نسب الولد فاسد وسبب الام فاسد وقيل انما يورثون بالصحيح منهما كالمسلمين وقيل يورثون
بالانساب الصحيحة والفاسدة والاسباب الصحيحة خاصة وهو الاقرب فعلى هذا لو تزوج لاخته
وهي بنته ورثت بالبنتية خاصة وعلى الاول ترث بالزوجية ايضا وعلى الثاني لا ميراث لها
اصلا ولو تزوج امه فعلى الاول لها الربع والثلث اذا لم يكن ولد والباقي يرد عليها بالامومة ولو كانت

قوله فتصح من الف وتسعماة وثمانين سهما وذلك لان
خمسة في سبعة
في خمسة تبلغ عشرين
ثم في احد عشر تبلغ ماتين و
عشرين ثم في تسعة في اربعة تبلغ ذلك
العدد ثم تأخذ ربعه تقسمه على احد عشر
فللاكبر منها ثلثماة وستون وللابن الذي اقر به تسعون
وللبنت خمس واربعون وللاوسط ربعها ايضا اربعماة خمسة
وتسعون منها على خمسة لانه اقر بالابن خاصة فللمقر منها
ثلثماة وستة وتسعون وللمقر له تسعة وتسعون وللاصغر ربعها

...

ح قد اقر للاول بنصف ما في يده ثم اقر للثاني مع جحود الاول
ونصيبه النصف ايضا فاذا عدم الاول العين غرمها للثاني
لان تفويت العين على الثاني انما حصل بسبق
اقراره للاول ويحتمل تفصيلا ذكرنا فيما
سلف وهو الفرق بين علمه
الثاني حال الاقرار بالاول
وعدمه
انتهى
... في اصل التساوي العمد والخطأ في ضمان مال
الغير وهنا يمكن ... في الاول ... عليه
الشرع الاقرار ...

اختا هي زوجة كان لها النصف والربع والباقي يرد عليها بالقرابة اذا لم يكن مشارك ولو منع احد السببين الأخر ورث من جهة المانع والا بها كبنت هي اخت من ام ترث من جهة البنت خاصة وكذا بنت بنت بنت وهي بنت اخت ولو لم يمنع ورث بهما كجدة هي اخت واما المسلمون فلا يتوارثون بالاسباب الفاسدة اجماعا فلو تزوج بمحرم عليه اما بالاجماع كالام من الرضاعة او على الخلاف كام المزني بها او بنته من الزنا سواء اعتقد الزوج الاباحة اولا ويتوارثون بالانساب الفاسدة فان الشبهة كالعقد الصحيح في الحاق النسب فلو تشبهت بنت المسلم عليه بزوجته او اشتراها وهو لا يعلم بها ثم وطئها واولدها لحق به النسب واتفق مثل هذه الانساب وكان الحكم كما تقدم في المجوس

الفصل الخامس

في ميراث الغرقى والمهدوم عليهم اذا مات اثنان فصاعدا بسبب كهدم او غرق وشبههما على راي فاشتبه تقدم موت احدهم وتاخره ورث بعضهم من بعض بشروط الاول ان يكون لهم او لاحدهم مال فلو لم يكن هناك مال لاحدهم لم يكن ميراث الثاني ان يكون الموارثة ثابتة من الطرفين فلو ثبت من احدهما سقط هذا الحكم كاخوين غرقا ولاحدهما ولد الثالث ان يكون الموت بسبب كالغرق والهدم والاقرب في غيرهما من الاسباب ثبوت الحكم فلو ماتوا لا بسبب كحتف انفهما سقط هذا الحكم الرابع ان يشتبه تقدم موت احدهما فلو علم السابق او الاقتران بطل الحكم ومع الشرائط يرث بعضهم من بعض من تلاد ماله دون طارفه وهو ما ورثه من ميت معه على الاصح لما روي انه لو كان لاحدهما مال صار المال لمن لا مال له ولانّ توريثه مما ورث منه يؤدّي الى فرض الحيوة بعد الموت وهو ممتنع عادة وهل يجب تقديم الاضعف في التوريث قيل نعم ولا ثمرة له الا على التوريث من الجميع فلو غرق الزوجان فرض موت الزوج اولا فللزوجة نصيبها منه ثم يفرض موتها فياخذ نصيبه من تركتها الاصلية لا مما ورثته منه ولو غرق اب وابن ورث الاب نصيبه ثم يفرض موت الاب فيرث الابن نصيبه من ماله لا مما ورثه من الابن وما يرثه كل واحد من الاخر ينتقل الى ورثته الاحياء خاصة ولو كان كل منهما اولى بالاخر من الاحياء كالاخوين للاب والابن من غيره انتقل مال كل واحد منهما الى صاحبه ثم ينتقل الى ورثته الاحياء فيرث الاب مال الابن اجمع ثم ينتقل عن الاب الى اخوة الاب نفسه وينتقل مال الاب الاصلي الى الولد ثم عنه الى اخوته الولد فيرث اخوة كل واحد منهما مال الاخر وان كان لهما او لاحدهما شريك في الميراث كان يكون للاب ولد اخر وللولد اولاد فللاب سدس تركة الابن ياخذه الاحياء من اولاده وياخذ اولاد الابن خمسة اسداس تركته ثم يفرض موت الاب فياخذ الابن نصيبه وينتقل الى اولاده وباقي تركة الاب لباقي اولاده ولو كان الغرقى اثنان متساويين في الاستحقاق كاخوين غرقا لم يتقدم احدهما في التوريث ونقل

مال كل واحد الى الآخر فان لم يكن لهما وارث فالميراثان للامام وان كان لاحدهما وارث كجد من ام انتقل ما صار اليه من اخيه الى وارثه وانتقل ما صار الى الآخر الى الامام وعلى المذهب الضعيف ينبغي استعمال الفرعية مع الفائدة كاخوين من اب لكل واحد منهما جد لام ولاحدهما مال دون الآخر فانه يفرع في المتقدم فان خرج ذو المال لم يرث من اخيه شيئا لكن لو فرض موته بعد ذلك اخذ اخوه ثلثي تركته وانتقلت الى جده واخذ جد ذي المال الثلث خاصة وان خرج المعدم ورث ثلثي مال اخيه ثم يفرض موته فيرجع الى اخيه ثلثا ما ورثه منه فيصير لجد ذي المال سبعة اسهم من تسعة وللجد المعدم سهمان فظهرت الفائدة ولو كان الغرقى اكثر من اثنين يتوارثون فالحكم كذلك يفرض موت احدهم ويقسم تركته على الاحياء والاموات معه فما يصيب الحي يعطى وما يصيب الميت معه يقسم على ورثته الاحياء دون الاموات وهكذا يفرض موت كل واحد الى ان يصير تركات جميعهم منقولة الى الاحياء واذا ماتا حتف انفهما واشتبه المتقدم او علم الاقتران لم يرث احدهما من الآخر بل كان ميراث كل واحد منهما لورثته الاحياء فلو ماتت امرأة وولدها واشتبه السابق وادعى الزوج موت الزوجة اولا والاخ موت الولد اولا كان ميراث المرأة بين الزوج والاخ نصفين وميراث الولد للزوج خاصة وحلف كل منهما لصاحبه وكذا مع علم الاقتران الا انه لا يمين الا ان يدعيه احدهما ويدعي الآخر السبق فيقدم قول مدعي الاقتران مع اليمين **ولنذكر** هنا امثلة للغرقى المكثرة

الاولى ثلاثة اخوة لاب انهدم عليهم خلف كل واحد منهم اخا لام نفرض موت كل واحد منهم فنقول كمن خلف اخا لام واخوين لاب فيكون اصل ماله اثني عشر لاخيه لامه سهمان ولكل من المتوفين معه خمسة ينتقل منه الى اخيه لامه فيكون بعد قسمة تركة الجميع لكل اخ حي سهمان من اثني عشر من اصل تركة اخيه وخمسة اسهم من اثني عشر من تركة كل واحد من الاخوين الباقيين بالانتقال عن اخيه

الثانية زوجان وابن وبنتان لهما ماتوا جميعا وخلف الرجل اخا والمرأة ابا والابن زوجة واحدى البنتين زوجا يفرض موت الرجل اولا فاصل ماله اثنان وثلاثون منها اربعة لزوجته وينتقل الى ابيها واربعة عشر لابنه ولا تنقسم على ورثته اذ ليس لها ربع صحيح فيضرب الاصل في الاثنين يبلغ اربعة وستين للزوجة ثمانية وينتقل الى ابيها ونصيب الابن ثمانية وعشرون ينتقل منها سبعة الى زوجته والباقي الى جده ونصيب البنت التي لها زوج اربعة عشر ينتقل منها سبعة الى زوجها والباقي الى جدها واربعة عشر للبنت الاخرى وينتقل الى جدها ثم يفرض موت الزوجة قبل سائر الورثة فاصل مالها ثمانية واربعون منها ثمانية لابيها واثنا عشر لزوجها واربعة عشر لابنها وليس لها ربع صحيح فنضربها في اثنين فيصير اصل المال ستة وتسعين منها ستة عشر لابيها واربعة وعشرون لزوجها وينتقل الى اخيه وثمانية وعشرون لابنها ينتقل منها سبعة الى زوجته والباقي

اصل المسألة من ثلاثة للاخت للعقبى اثنان الثلث للجد ذي المال فاذا فرض موت الآخر بعد ذلك كان ثلثا الثلثين للجد ذي المال وثلثه للجد المعدم فتضرب ثلثه في ثلثه يبلغ تسعة لذي المال الثلثان ستة وللجد المعدم سهمان لانه ثلث الثلثين

قوله فيقدم قول مدعي الاقتران مع اليمين لاصالة بقاء مال كل منهما لورثته ويمكن ان يقال الاقتران نادر والظاهر السبق فليقدم مدعي الظاهر كما في مدعي الزوجية السبق والاقتران فان فيه احتمالين

[illegible]

الى جده واربعة عشر لبنتها التى لها زوج ينتقل منها سبعة الى زوجها والباقى الى جدها واربعة عشر للبنت 193
الاخرى ينتقل الى جدها ثم يفرض موت الابن قبل البنتين فيكون اصل ماله اثنى عشر ثلثة لزوجته واربعة
لامه وينتقل الى ابيها والباقى خمسة لابيه وينتقل الى اخيه ثم يفرض موت البنت التى لها زوج فيكون اصل ماله
ستة ثلاثة لزوجها واثنان لامها وينتقل الى ابيها وواحد لابيها وينتقل الى اخيه ثم بعد موت البنت الاخرى
فيكون اصل مالها ثلاثة واحد لامها وينتقل الى ابيها واثنان لابيها وينتقل الى اخيه فلاخ الرجل من
تركة زوجته اربعة وعشرون من ستة وتسعين ومن تركة ابنه خمسة من اثنى عشر ومن تركة بنته
التى لها زوج واحد من ستة ومن تركة بنته الاخرى اثنان من تركة بنته الاخرى اثنان من ثلاثة جميع ذلك
بالانتقال ولا شئ له من الاصل ولاب المرأة من تركتها ثمانية وخمسون من ستة وتسعين منها ستة
عشر من اصل مالها والباقى بالانتقال ومن تركة الرجل خمسة من اربعة وستين ومن تركة الابن اربعة
اربعة من اثنى عشر ومن تركة البنت التى لها زوج اثنان من ستة ومن تركة البنت الاخرى واحد من ثلثة
جميع ذلك بالانتقال ولزوجة الابن من تركة ابيه سبعة من اربعة وستين ومن تركة امه سبعة
من ستة وتسعين بالانتقال ومن اصل تركته ثلاثة من اثنى عشر ولزوج البنت من اصل تركتها ثلاثة
من ستة ومن تركة ابيها سبعة من اربعة وستين ومن تركة امها سبعة من ستة وتسعين بالانتقال

الثالث

اخوان واخت لاب وام وجد لهم من قبل ابيهم ماتوا كذلك وخلف الجد اخا واختا
والاخوة ابن اخ اخيهم فاصل مال الجد خمسة اثنان لكل اخ وواحد للاخت وينتقل جميعا الى ابن
الاخ ولا شئ لاخيه واخته مع وجود لولد ولولاده واصل مال كل واحد من الاخوين خمسة اثنان للجد
ولا ينقسم على ورثته فيضرب في ثلاثة يبلغ اصل ماله خمسة عشر منها ستة للجد وينتقل اثنان الى اخيه
واربعة الى اخيه والباقى للاخ والاخت وينتقل الى ابن اخيهما واصل مال الاخت ثلاثة واحد للجد
ولا ينقسم على ورثته فيضربها في ثلثة تبلغ تسعة ثلاثة منها للجد وينتقل الى اخيه واخته والباقى للاخوين
وينتقل الى ابن اخيهما فلابن الاخ جميع مال الجد وتسعة من خمسة عشر من مال كل واحد من الاخوين وستة
من تسعة من مال اختهما جميع ذلك بالانتقال ولاخ الجد اربعة من خمسة عشر من مال كل واحد من
الاخوين واثنان من تسعة من مال اختهما ولاخته نصف ذلك جميع ذلك بالانتقال ولا شئ للاحياء
في هذه الصورة من اصول التركات الا بالانتقال

الرابع

رجل وابن عمه وابنة خاله ماتوا لغرقا
وخلف الرجل زوجته وابن العم ابن خال وبنت الخال زوجا فاصل تركة الرجل اثنى عشر منها ثلثة
لزوجته واثنان لبنت خاله وينتقل الى زوجها وسبعة لابن عمه وينتقل الى ابن خاله واصل

قوله هذا على قول بعض اصحابنا وعلى الاشهر
اقول القول
مبني على قول الحسن
بن ابي عقيل فانه قال ان
للخال مع العم الثلث السدس يظهر ذلك
من كلام الفقيه سلار وعن كلام قطب الدين
الكيدري المشهور ان له الثلث وهو اختيار الشيخ في
وابن الجنيد وعلي بن بابويه وابن البراج وابي الصلاح وابن
ادريس وابن حمزة وهو اختيار والاصح عند كلا بعاه ابو
[illegible]

ابن عمه ستة واحد لابن خاله الحي والباقي للرجل وليس له ربع فنضرب ها في اربعة تبلغ الاصل اربعة
لان لابن الخال السدس
وعشرين منها اربعة لابن خاله الحي وعشرون للرجل وينتقل خمسة منها الى زوجته والباقي الى بيت
المال واصل مال بنت الخال ثمانية اربعة لزوجها واربعة للرجل ينتقل منها الى زوجته واحد والباقي
لبيت المال فالجواب ان للزوجة من اصل مال زوجها ثلاثة من اثني عشر ومن مال ابن عمه زوجها خمسة
من اربعة وعشرين ومن مال بنت خال زوجها واحد بالانتقال وللزوج من اصل مال زوجته اربعة
من ثمانية ومن مال ابن عمها وهو الرجل اثنين من اثني عشر بالانتقال ولابن الخال من مال الرجل سهم من
اثني عشر لبيت المال ثلاثة من ثمانية من مال بنت الخال وخمسة عشر من اربعة وعشرين من مال ابن عم
الرجل بالانتقال هذا على قول بعض اصحابنا وعلى الاشهر ان لبنت الخال الثلث فتركة الرجل اثني عشر
بان يكون لبنت الخال السدس ولابن العم الثلثان فيدخل النقص عليه
ثلاثة للزوجة واربعة لبنت الخال وينتقل الى زوجها وخمسة لابن عمه وينتقل الى ابن خاله
واصل تركة ابن عمه ثلاثة واحد لابن خاله الحي والباقي للرجل وليس له ربع نضرب ها في اربعة
تبلغ اثني عشر منها اربعة لابن خاله الحي وثمانية للرجل ينتقل منها سهمان الزوجته والباقي الى بيت المال
واصل مال بنت الخال ثمانية اربعة لزوجها واربعة للرجل ينتقل منها الى زوجته واحد والباقي لبيت المال

الفصل السادس في حساب الفرائض وفيه مطلبان الاول في المقدمات

وهي اربعة المقدمة الاولى عادة الحساب اخراج الحصص من اقل عدد ينقسم على ارباب الحقوق
ولا يقع فيه كسر ويضيفون حصة كل واحد منهم الى ذلك العدد فاذا كان اثنين او الكل ابن سهم
من سهمين من تركته ولا يقولون التركة بينهما نصفا ويسمون العدد المضاف اليه اصل المال ويخرج السهام
والمخرج وهو اقل عدد يخرج منه الجزء المطلوب صحيحا ومخارج الفروض الستة خمسة النصف من
اثنين والثلث والثلثان من ثلاثة والربع من اربعة والسدس من ستة والثمن من ثمانية اذا عرفت
هذا فنقول الورثة ان لم يكن فيهم ذو فرض وتساووا فعدد رؤسهم اصل المال كاربعة اولاد ذكور
وان كانوا ذكورا واناثا يقتسمون للذكر مثل حظ الانثيين فاجعل لكل ذكر سهمين ولكل انثى سهما فما
اجتمع فهو اصل المال وان كان فيهم ذو فرض او اصحاب فروض فاطلب عدد اله ذلك السهم او
السهام ويقسم الباقي بعد السهم او السهام على رؤس باقي الورثة ان تساووا وعلى سهامهم ان اختلفوا
فاذا اجتمع في الفريضة نصفان او نصف وما بقي فهي من اثنين وان اشتملت على ثلث وثلثين او احدهما
وما بقي فهي من ثلاثة وان اشتملت على ربع وما بقي فهي من اربعة وعلى ثمن وما بقي فهي من ثمانية
وعلى سدس وما بقي فهي من ستة المقدمة الثانية كل عددين اما ان يتساويا

ابو بحلفا

او يختلفا والمختلفان ان عدّ اقلّهما الاكثر حتى افناه تداخلا ولا يمكن ان يجاوز الاقل نصف الاكثر ويسميان ايضا بالمتناسبين كثلثة وستة واربعة واثنى عشر وان لم يعدّ الاقل الاكثر فان وجد ثالث اكثر من الواحد يعدّ كلا منهما كذلك تشاركا ويسميان ايضا بالمتوافقين وذلك العدد هو مخرج الكسر المشترك فيه وهذان اذا اسقط اقلهما من الاكثر مرة او مرارا بقي اكثر من الواحد كعشرة واثنى عشر يعدهما الاثنان واذا اسقطت العشرة من اثنى عشر بقي اثنان فاذا اسقطتهما من العشرة مرارا افنيت بها فهذان يتوافقان بجزء ما يعدهما وهو النصف وان بقي ثلاثة كتسعة وستة فالموافقة بالثلث وكذا الى العشرة ولو بقي احد عشر فالموافقة بجزء من احد عشر وهكذا فان لم يعد احدهما الآخر ولا عدهما غيرهما سوى الواحد فهما المتباينان وهما اللذان اذا اسقط الاقل من الاكثر مرة او مرارا بقي واحد كثلثة عشر وعشرين فاذا اسقط ثلثة عشر بقي سبعة فاذا اسقطت من عشرين بقي ستة فاذا اسقطت من سبعة بقي واحد

المقدمة الثالثة

اذا اردت ان تطلب اقل عدد ينقسم على عددين مختلفين فاعرف النسبة بينهما فان كانا متداخلين فالمطلوب هو الاكثر منهما ولا يحتاج الى عمل آخر وان كانا متشاركين في كسر فالمطلوب هو الحاصل من ضرب الكسر من احدهما في الآخر كما اذا طلبنا عددا ينقسم على ثمانية عشر وثلثين وقد اشتركا في السدس فسدس ايهما ضربت في الآخر حصل تسعون وهي اقل عدد ينقسم عليهما وان كانا متباينين فالمطلوب هو الحاصل من ضرب احدهما في الآخر كما اذا طلبنا اقل عدد ينقسم على سبعة وتسعة فهو ثلثة وستون وكذا اذا اردت اقل عدد ينقسم على اعداد مختلفة لانك اذا عرفت العدد المنقسم على اثنين منهما عرفت العدد المنقسم عليه وعلى الثالث ثم المنقسم عليه وعلى الرابع وهكذا مثلا اذا اردت ان تعرف اقل عدد ينقسم على ثلثة واربعة وخمسة وستة وثمانية فالمنقسم على الثلثة والاربعة اثنا عشر لانهما متباينان والمنقسم عليها وعلى الخمسة ستون لانهما متباينان ايضا والمنقسم عليها وعلى الستة ستون لتداخلهما والمنقسم عليها وعلى الثمانية مائة وعشرون لانهما متشاركان في الربع

المقدمة الرابعة

الكسر اما مفرد او مركب والمفرد كالسدس وكجزء من خمسة عشر والمركب اما مضاف كنصف سدس او جزء من خمسة عشر هي جزء من ثلاثة والمعطوف كالنصف والسدس فمخرج الكسر المفرد هو العدد المسمى له او المنسوب اليه كالسدس مخرجه ستة وجزء من خمسة عشر مخرجه خمسة عشر ومخرج المضاف هو الحاصل من ضرب مخرج المضاف في مخرج المضاف اليه كنصف السدس فان مخرجه هو الحاصل من ضرب اثنين مخرج النصف في ستة مخرج السدس وهو اثنا عشر ومخرج المعطوف هو العدد المنقسم على المخارج

اخوة لام ومثلهم لاب اربع اخوات كذلك ... الثنان من ... اجتماع الاعداد المتوافقة كخمسة وسبعين وستين وخمسين موافقة الاول للثالث بالجزء من خمسة وعشرين وهو ثلاثة فنفي الاول موافقة للثاني الثالث بالعشر وهو ستة من ستين والثلاثة داخلة في الستة تضرب الستة في الخمسين يكون ثلثمائة ثم المبلغ في اصل المسئلة وعن الكوفيين ان الاول لما وافق الثالث ضربت

العددين في الآخر يصير مائة وعشرين ١٢ في الثمانية تبلغ مائة وعشرين فان قسمتها على الثلثة حصل لكل اربعون وعلى الاربعة لكل ثلثون وعلى الخمسة لكل اربعة وعشرون وعلى الستة لكل عشرون وعلى الثمانية لكل خمسة عشر وهذا ضابط كلي ١٢ قوله والمفرد كالسدس لو قيل ان المفرد هنا جزء من احد عشر كان اولى لانه كسر عدد اصم لا يمكن ان يعبر عنه الا بالمطلوب اما جزء من خمسة عشر فانه يعبر عنه بالمضاف وهو ثلث خمس لانه كسر منطق ويسمى ايضا الكسر المنتج وهو كسر الاعداد الاصم باسرها عبارة

كالنصف

كالنصف والثلث والعشر فانه يخرج الجميع ثلاثون فاذا قيل اي عدد له كسركذا وكذا فاطلب العدد المنقسم

على مخارجها واذا قيل اي عدد ينقسم ربعه على خمسه فاطلب عددا يكون لربعه خمس واذا قيل اي عدد ينقسم

ربعه على ثلثة وخمسه على ستة فاطلب عددا لربعه ثلث وعددا لخمسه سدس ثم اطلب المنقسم عليهما

فهو المطلوب واذا قيل اي عدد ينقسم الباقي منه بعد الربع والثلث على خمسة مثلا فاطلب العدد الذي

له الربع والثلث وانقص منه ربعه وثلثه ثم انظر في الباقي فان كانت الخمسة مباينة له فاضربها في

الاول فما بلغ فهو المطلوب وان كانت مشاركة او داخلة فبحسب ما يقتضيه الاصل الذي عرفت

المطلب الثاني

الفريضة اما ان يكون بقدر السهام او زائدة او ناقصة الاول ان يكون

بقدر السهام فان انقسمت من غير كسر فلا بحث كابوين واربع بنات او زوج وابوين الفريضة من ستة

وان انكسرت فاما على فريق واحد او اكثر فالاول تضرب عددهم في اصل الفريضة ان لم يكن بين نصيبهم

وعددهم وفق كابوين وخمس بنات نصيب البنات من الفريضة اربعة ولا وفق بينها وبين العدد

تضرب خمسة عددهن في ستة تبلغ ثلاثين فمن حصل له من الوارث سهم من الفريضة

فخمسة وهو قدر نصيبه وان كان بين النصيب والعدد وفق فاضرب الوفق من عددهن لا النصيب

في الفريضة كست بنات وابوين تضرب نصف عددهن في الفريضة تبلغ ثمانية عشر وان انكسرت

على اكثر من فريق فان كان بين نصيب كل فريق وعدده وفق يرد كل فريق الى جزء الوفق وان كان

بعضهم كذلك دون بعض يرد من له وفق الى جزء الوفق واترك الاخر بحاله وان لم يكن لاحدهم وفق

فاجعل كل عدد بحاله ثم يعتبر الاعداد فان كانت متماثلة اقتصرت على واحد وضربت في الفريضة

كثلاثة اخوة من اب ومثلهم من ام الفريضة ثلاثة تضرب عددهم ثلاثة في الفريضة يصير تسعة

وان تداخلت اقتصرت على ضرب الاكثر في الفريضة كثلاثة من اب وستة من ام تضرب ستة في اصل الفريضة

وهي ثلاثة فللاخوة من الاب اثنى عشر ومن الام ستة وان توافقت ضربت وفق احدها في عدد الاخر ثم

المرتفع في الفريضة كاربع زوجات وستة اخوة الفريضة من اربعة تنكسر حصة الزوجات وكذا الاخوة و بين

عدد الزوجات وعدد الاخوة وفق بالنصف فاضرب اثنين في ستة ثم المرتفع وهو اثنا عشر في اربعة

اصل الفريضة وان تباينت ضربت احدها في الاخر ثم المجتمع في الفريضة كاربع زوجات وخمس بنات

الثاني

ان تزيد الفريضة على السهام فيرد على ذوي السهام الا الزوج والزوجة وعدا الام مع الاخوة ويجمع

ذو سببين مع ذي سبب فذو السببين اولى بالرد كابوين وبنت للابوين السدسان وللبنت النصف

والباقي يرد اخماسا ومع الاخوة على الاب والبنت خاصة ارباعا فاما ان تجعل الفريضة في اصلها من خمسة

اواربعة اوتضرب مخرج الرد فى اصل الفريضة ومثل احد الابوين وبنتين فالرد اخماسا ومثل واحد

من كلالة الام مع اخت لاب فالرد عليها على رايى بالنسبة وعلى الاخت للاب خاصة على راى وامّا الخنثى مع

احد الابوين اومعهما فالرد الثابت لهما مع البنت يثبت هنا نصفه وقيل لارد لان الاصل عدمه وانما يثبت

فى البنات بالاجماع وليس الخنثى بنتا وكونها تستحق نصف ميراث بنت وان اوجب الرد لكن استحقاق نصف

ميراث ابن يسقطه فتعارضا فتساقطا ورجع الى الاصل وهو عدم الرد على الابوين بل يكون الجميع

للخنثى والمعتمد الاول **الثالث** ان يقصر الفريضة عن السهام وسببه دخول الزوج او الزوجة

فى موضعين الاول ابوان مع بنت وزوج ابوان وبنتان مع زوج او زوجة احد الابوين مع بنتين

وزوج فالنقص على البنت او البنات خاصة الثانى اخوة من ام واخت من اب او ابوين وزوج اخوة

من ام واخت من الابوين او الاب زوجة اخوة من ام واختان فصاعدا من الابوين او الاب مع احد

الزوجين اخ من ام مع اخت من الابوين او الاب مع زوج اخ من ام مع اختين فصاعدا من الابوين او الاب

مع احد الزوجين والنقص هنا على المتقرب بالابوين او بالاب خاصة ففى الاول باخذ الزوجان الادنى وفى

الثانى الاعلى فان انقسمت الفريضة والا ضربت سهام من انكسر عليهم النصيب فى الاصل فالاول كزوج

وابوين وخمس بنات للابوين اربعة من اثنى عشر وللزوج ثلاثة يبقى خمسة للبنات فى غير كسر والثانى كان

البنات اربعا تضرب عددهن فى اثنى عشر **الفصل السابع** فى المناسخات اذا مات بعض الوراث

قبل القسمة واريد قسمة الفريضتين من اصل واحد صححت مسئلة الاول فان كان نصيب الثانى ينهض بالقسمة

على ورثته من غير كسر فلا بحث والا احتيج الى عمل فنقول ان كان ورثة الثانى هم ورثة الاول من غير

اختلاف فى القسمة كان كالفريضة الواحدة كاخوة ثلثة واخوات ثلث من جهة واحدة مات اخ ثم اخر

ثم اخت ثم اخرى وبقى اخ واخت فتركة الاول ومن بعده لهما اثلاثا او بالسوية وان اختلف فى الاستحقاق

او الوارث او هما فان صح نصيب الثانى على ورثته كزوجة ماتت عن ابن وبنت بعد زوجها وخلف

معها ابنا وبنتا فنصيب الزوجة ثلاثة من اربعة وعشرين يصح على ولديها من غير كسر والا فاضرب وفق

الفريضة الثانية فى الفريضة الاولى ان كان بين نصيب الثانى من فريضة الاولى والفريضة الثانية

وفق والا وفق نصيب الثانى كاخوين من ام ومثلهما من اب وزوج مات الزوج عن ابن وبنتين الفريضة

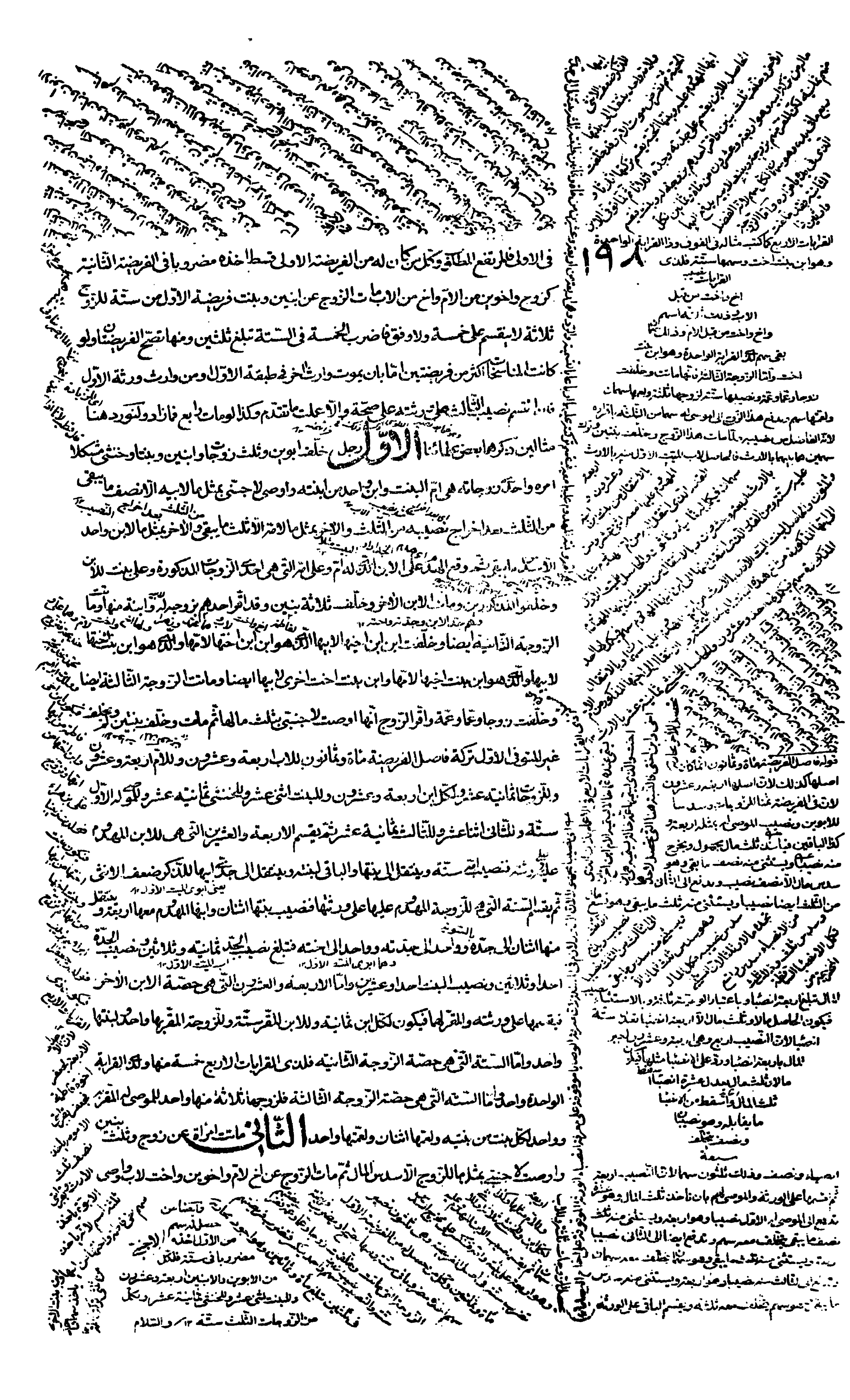
الاولى اثنى عشر وبين الفريضة الثانية ونصف الاولى سهم الزوج موافقة بالنصف فتضرب جزء

الوفق من الفريضة الثانية وهو اثنان لا من النصيب فى اثنى عشر تصير اربعة وعشرين وان لم يكن

بين نصيب الثانى من فريضة الاولى والفريضة الثانية وفق بل مباينة فاضرب الفريضة الثانية

على الابوين هنا بل الجميع للخنثى لدلالة عموم قوله تعالى
ولابويه لكل
واحد منهما السدس
مما ترك ان كان له ولد الولد
يصدق على الانثى والذكر مع التساوى
خرج مع البنات بالنص فيبقى الباقى على عمومه
والمشكل ليس بانثى حقيقة حتى يثبت الرد ثم اعترض
على نفسه بان الحكم كان له نصف الانثى فيثبت له الرد واجاب
بان الحكم بان له نصف ميراث ذكر يمنع منه لانه انما ناخذه لفرض
الذكورة ونصف البنت لفرض الانوثة وهما متنافيان بالنسبة
اليهما ولا سبب للترجيح فتعادلا فتساقطا ورجعنا الى الاصل واجاب
المصنف بان المقتضى للرد فى البنات ابدا ولو الارحام فيعم الكل على
نسبة حصصهم لا لخصوصية البنات وعندى فيه نظر فان علة الرد
الفضل عن الفرض والفرض تابع للانوثة والسبب هنا غير معلوم
فكيف يحكم بالمسبب ايضاح

فان كان بينها وفق ضربت وفق الفريضة لا وفق النصيب فى
الفريضة الاولى مثل ابوين وابن ثم يموت الابن ويترك ابنين
وبنتين فالفريضة الاولى ستة ونصيب الابن اربعة
وسهام ورثته ستة يتوافقان بالنصف فتضرب
ستة فى ثلاثة تبلغ ثمانية عشر وان كان
فيها تباين ضربت الثانية فى
الاولى مثل كون ورثة
الابن ابنين
وبنتا
فسهامهم خمسة تباين نصيبه موروثهم فتضرب خمسة فى ستة
تبلغ ثلثين ولو مات احد ورثة الميت الثانى قبل القسمة فالعمل
واحد وكذا لو فرض كثرة التناسخ محاربة ق ١٢



في الاولى فلم تقع المطابقة وكل من كان له من الفريضة الاولى قسط اخذه مضروبا في الفريضة الثانية

كزوج واخوين من الام واخ من الاب مات الزوج عن ابنين وبنت فريضة الاول من ستة للزوج

ثلاثة لا ينقسم على خمسة ولا وفق فاضرب الخمسة في الستة تبلغ ثلثين ومنها تصح الفريضتان ولو

كانت المناسخة اكثر من فريضتين اما بان يموت وارث اخر في طبقة الاول او من وارث ورثة الاول

فانا نقسم نصيب الثالث على ورثته على صحة والا على ما تقدم وكذا لو مات رابع فما زاد ولنورد هنا

مثالين ذكرهما بعض العلماء **الاول** رجل خلف ابوين وثلث زوجات وابنين وبنتا وخنثى مشكلا

امره واحدى الزوجات هي ام البنت وابن واحد من ابنيه واوصى لاجنبي بمثل ما للابن الا نصف ما يبقى

من الثلث بعد اخراج نصيبه من الثلث وللاخر بمثل ما للام الا ثلث ما يبقى وللاخر بمثل ما للابن واحد

الا سدس ما بقي ثم وقع الهدم على الابن الذي له ام وعلى امه التي هي احدى الزوجات المذكورة وعلى بنت للابن

وخلفوا المذكورين ومات الابن الاخر وخلف ثلاثة بنين وقد اقر احدهم بزوجة له وابنة منها وماتت

الزوجة الثانية ايضا وخلفت ابن ابن اخيها لابيها الذي هو ابن ابن اختها لامها والذي هو ابن بنت اختها

لابيها والذي هو ابن بنت اخيها لامها وابن بنت اخت اخرى لابيها ايضا وماتت الزوجة الثالثة ايضا

وخلفت زوجا وعما وعمة واقر الزوج انها اوصت لاجنبي بثلث مالها ثم ماتت وخلف بنتين لم

غير المتوفى الاول تركة فاصل الفريضة مائة وثمانون للاب اربعة وعشرون وللام اربعة وعشرون

وللزوجات ثمانية عشر ولكل ابن اربعة وعشرون وللبنت اثنا عشر وللخنثى ثمانية عشر وللموصى له الاول

ستة وللثاني اثنا عشر وللثالث ثمانية عشر ثم يقسم الاربعة والعشرين التي هي للابن المهدوم

على ورثته فنصيب امه ستة وينتقل الى بنتها والباقي لبنته وينتقل الى جدي ابيها للذكر ضعف الانثى

ثم يقسم الستة التي هي للزوجة المهدوم عليها على ورثتها فنصيب بنتها اثنان وابنها المهدوم معها اربعة وينتقل

منها اثنان الى جدته وواحد الى جدته وواحد الى اخته فتبلغ نصيب الجد ثمانية وثلاثين ونصيب الجدة

احدا وثلاثين ونصيب البنت احدا وعشرين واما الاربعة والعشرون التي هي حصة الابن الاخر

فيقسم منها على ورثته والمقر لهما فيكون لكل ابن ثمانية وللابن المقر ستة وللزوجة المقر بها واحد ولبنتها

واحد واما الستة التي هي حصة الزوجة الثانية فلذي القرابات الاربع خمسة منها ولذي القرابة

الواحدة واحد واما الستة التي هي حصة الزوجة الثالثة فلزوجها ثلاثة منها وواحد للموصى له المقر

وواحد لكل بنت من بنتيه ولعمتها اثنان ولعمها واحد **الثاني** ماتت امراة عن زوج وثلث بنين

واوصت لاجنبي بمثل ما للزوج الا سدس المال ثم مات الزوج عن اخ لام واخوين واخت لاب واوصى

القرابات الاربع كما كتب مثاله في الفوق وذو القرابة الواحدة

وهو ابن بنت اخت وسهمها ستة فلذي

القرابات تعصيب

اخ واخت من قبل

الاب وذلك ثلثه اسهم

واخ واخت من قبل الام وذلك سهمان

بقي سهم لذي القرابة الواحدة وهو ابن بنت

اخت واما الزوجة الثالثة فهي ماتت وخلفت

زوجا وعما وعمة ونصيبها ستة لزوجها ثلثة ولعمها سهمان

ولعمتها سهم ويدفع هذا الزوج الى الموصى له سهما من الثلثة اقراره

لانه الفاضل من نصيبه ولما مات هذا الزوج وخلف بنتين ورثت

سهمين صاباهما بالارث في الحاصل لاب الميت الاول سبع الارث

ثلاثة الى التبلغ اربعة انصبا وباعتبار الوصية بنرو الاستثناء

فيكون الحاصل مال الا ثلث مال الا اربعة انصبا تعدل ستة

انصبا لان التعصيب اربع وهي اربعة وعشرون بالجبر

تمام المال اربعة انصبا وزد على الانصبا مثلها يكون

ما الا ثلث مال يعدل عشرة انصبا

ثلث المال واسقط من الانصبا

ما يقابله وهو نصيبان

ونصف ثلث

سبعة

ونصف وذلك ثلثون سهما لان التعصيب اربعة

ثم نقسمها على الورثة والموصى لهم بان ناخذ ثلث المال وهو عشرة

ندفع الى الموصى له الاول نصيبا وهو اربعة ونستثنى منه ثلث

نصف ما بقي

ونصف نصيب

سدس مال الا نصف نصيب وندفع الى الثاني ...

من الثلث ايضا نصيبا ونستثني منه ثلث ما يبقى وهو سبع

... نقسم الباقي على الورثة

من الاولى اخذه ... مضروبا في ستة فلكل ... من الابوين والابنين اربعة وعشرون وللبنت اثني عشر وللخنثى ثمانية عشر ولكل من الزوجات الثلث ستة ١٢ والسلام

لاجنبي بمثل ما للاخ من الام الا ثمن المال ثم مات الاخ للام عن زوجة وسبع بنات واوصى بمثل ما لاحد البنات الا نصف سبع المال اصل الفريضة اربعة للزوج سهم ولكل ابن سهم تضيف اليها للاجنبي سهما نصير خمسة تضربها في مخرج السدس تصير ثلثين يعطى الزوج السدس المستثنى خمسة اسهم لكل ابن خمسة يبقى عشرة يقسم على خمسة للموصى له سهما ولكل وارث سهمان فلكل ابن سبعة وكذا الزوج وسهام ورثة الاخ ستة لاخيه من الام سهم ولكل اخ من الاب سهمان وللاخت سهم يضيف اليها سهم الموصى له يصير سبعة تضربها في مخرج الثمن يصير ستة وخمسين سهما وسهام مورثهم الثاني سبعة من ثلاثين تضربها في ثمانية يصير ستة وخمسين فاضرب اصل سهام الورثة الاولة وهي ثلاثون في ثمانية اسهم يكون مائتين واربعين لكل ابن ستة وخمسون وللموصى له ستة عشر وللزوج المورث الثاني ستة وخمسون لاخيه لامه الثمن المستثنى سبعة اسهم ولكل اخ من الاب اربعة عشر وللاخت سبعة يبقى اربعة عشر يقسم على سبعة الموصى له والورثة لكل منهم سهمان فلكل اخ للاب من الاصل والمستثنى ثمانية عشر وللاخت تسعة وللاخ من الام تسعة وللموصى له سهمان ثم سهام ورثة هذا الاخ من الام ثمانية للزوجة سهم لكل بنت سهم وتضيف اليها للاجنبي سهما تصير تسعة تضربها في مخرج نصف السبع اربعة عشر تكون مائة وستة وعشرين سهما وسهام هذا المورث تسعة من مائتين واربعين سهما وضرب التسعة في اربعة عشر تبلغ مائة وستة وعشرين سهما فاضرب اصل سهام الورثة الاولة وهي مائتان واربعون في اربعة عشر يكون ثلاثة الاف وثلثمائة وستين لكل ابن في الطبقة الاولى من هذه الجملة سبعمائة واربعة وثمانون سهما وللموصى له منهم مائتان واربعة وعشرون وللزوج سبعمائة واربعة وثمانون ثم لكل واحد من الاخوين للاب مائتان واثنان وخمسون وللاخت مائة وستة وعشرون وللموصى له منهم ثمانية وعشرون وللاخ من الام مائة وستة وعشرون ثم لكل واحدة من بنات هذا الاخ وهو المورث الثالث وزوجته نصف سبع المستثنى تسعة اسهم يبقى اربعة وخمسون يقسم على تسعة للورثة والموصى له فلكل بنت وللزوجة ستة وللموصى له منهم ستة فله مثل احديهن الا نصف سبع المال ونصف سبع المال تسعة اسهم

الفصل الثامن في معرفة سهام الورثة من التركة وفيه طرق

الاول نسب سهام كل وارث من الفريضة وخذ له من التركة بتلك النسبة فما كان فهو نصيبه كزوج وابوين الفريضة ستة للزوج ثلاثة وهي نصف التركة فيأخذ من التركة نصفها وللام سهمان هي الثلث فلها ثلث التركة وللاب سهم هو سدس فله سدس التركة

الثاني ان تقسم التركة على الفريضة فما خرج بالقسمة ضربته في سهام كل واحد فما بلغ فهو نصيبه كما لو كانت التركة

معين الدين المصححة ١٢ هذه المسئلة تتم بالجبر والمقابلة لانا لا نعلم حصة الوارث ولا الا بعد اخراج ولا نعلم كميته الا ان نعلم حصة الوارث وطريقه ان يأخذ مالا ويخرج منه نصيبا ويستثنى منه سدس المال يبقى مال وسدس مال الا نصيبا يعدل انصباء الورثة وهي اربعة اجبر وقابل يصير مالا يعدل خمسة انصباء اسقط سدس المال الزائد واسقط ما يقابله من الانصباء وهو خمسة اسباع نصيب يبقى مال يعدل اربعة انصباء وسبعي نصيب فابسطها من جنس الكسر يبلغ ثلثين فظهر ان المال ثلثون والنصيب سبعة لان النصيب هو احد اجزاء المال بعد البسط فبعد معرفة المال والنصيب خذ من المال نصيبا وادفعه الى الموصى له واسترد منه سدس المال خمسة وادفع الى كل واحد من الورثة نصيبا فحصل لكل ابن سبعة وللزوج سبعة وللموصى له اثنان كما

المصنف رحمه الله ١٢

اربعة وعشرين والفريضة ستة كما تقدم فاذا قسمت التركة على ستة خرج اربعة لكل سهم تضرب الخارج وهو اربعة فى سهام كل وارث فما بلغ فهو نصيبه فاذا ضربت اربعة فى ثلاثة نصيب الزوج بلغ اثنى عشر دينارا فهى نصيبه تضرب اربعة فى واحد نصيب الاب يكون اربعة وفى اثنين نصيب الام تصير ثمانية

الثالث

التركة ان كانت صحاحا فاضرب ما حصل لكل وارث من الفريضة فى التركة فما حصل فاقسمه على العدد الذى صحت منه الفريضة فما خرج فهو نصيب الوارث كزوجة وابوين والتركة عشرون والفريضة اثنا عشر للزوجة ثلاثة تضربها فى عشرين تبلغ ستين تقسمها على اثنى عشر تخرج خمسة فللزوجة خمسة دنانير وللام اربعة تضربها فى عشرين تبلغ ثمانين تقسمها على اثنى عشر تخرج ستة وثلثان فيكون للام ستة دنانير وثلثا دينار وللاب خمسة تضربها فى عشرين تصير ماة تقسم على اثنى عشر تخرج ثمانية وثلث فيكون للاب ثمانية دنانير وثلث دينار وان كان فى التركة كسر فابسط التركة من جنسه بان تضرب مخرج الكسر فى التركة ثم تضيف الكسر اليه المرتفع وتعمل ما عملت فى الصحاح فما اجتمع للوارث قسمته على ذلك المخرج فلو كانت التركة عشرين دينارا ونصفا فابسطها انصافا يكون احدا واربعين واعمل كما عملت فى الصحاح فما خرج لكل وارث من العدد المبسوط فاقسم على اثنين فما خرج نصيبا للواحد فهو نصيب الواحد من الجنس الذى تريده ولو كان الكسر ثلثا فاقسم التركة اثلاثا وكذا الى العشر ولو كانت التركة عددا اصم فاقسم التركة عليه فان بقى ما لا يبلغ دينارا فابسطه قراريط واقسمه وان بقى ما لا يبلغ قيراطا فابسطه حبات واقسم وان بقى ما لا يبلغ حبة فابسطه ارزات واقسم وان بقى ما لا يبلغ ارزة فانسبه بالاجزاء اليها وعليك بالتحفظ من الخطاء واجمع ما يحصل لكل وارث فان ساوى المجموع التركة فالقسمة صواب والا فهى خطاء

تذنيب

لو عين الورثة نصيب بعضهم فى عين اقتسم الباقون الباقى على نسبة سهامهم الباقية فياخذ الاب مع الابن ثلثى الباقى بعد التعيين للزوج

كتاب القضاء

وفيه مقاصد

الاول فى التولية والعزل وفيه فصول

الاول فى التولية وانما يثبت

باذن الامام او نائبه ولا انثبت بنصب اهل البلد ولو تراضى خصمان بحكم بعض الرعية فحكم لزمهما حكمه فى كل الاحكام حتى العقوبات ولا يجوز نقض ما حكم به فيما لا ينقض فيه الاحكام وان لم يرضيا بعده اذا كان بشرائط القاضى المنصوب عن الامام نعم لو رجع احدهما عن تحكيمه قبل حكمه لم ينفذ حكمه وفى حال الغيبة ينفذ قضاء الفقيه الجامع لشرائط الافتاء فمن عدل عنه الى قضاة الجور كان عاصيا ولو تعدد تخير المدعى لا المنكر فى الترافع الى من شاء ان تساووا ولو كان احدهم افضل تعين الترافع اليه حال الغيبة وان كان المفضول

كل قيراط ثلاث حبات والحبة اربع ارزات والارزة حبتان من الخردل الكبير والطسوج حبتان ونصف وهو عشر ارزات بحار ستة

قوله واجمع ما يحصل لكل وارث اه هذا ضابط مفيد فى جميع مسائل الفرائض اذ ربما دخل الخطا فى الحساب والقسمة فاجمع ما يحصل لكل وارث وضم بعضها الى بعض فان بلغ مجموع السهام او مجموع التركة بالتسبة الى قسمتها فالحساب صحيح والا فلا ١٢

قوله تعالى فلما قضى موسى الاجل وقوله تعالى حكاية عنه ايما الاجلين قضيت اى اتممت العاشر الفراغ من الشئ وهو قوله ثم قضى اجلا الذى فيه تستفتيان بمعنى فرغ لكما منه وقوله ثم قضوا الى اى فكل فعل فرغ منه فهل هو بالاشتراك او الحقيقة او المجاز الاول اعلى روى ابو بصير عن الصادق عليه السلام ان امير المؤمنين عليه الصلوة والسلام لما ولى شريح القضاء اشترط عليه ان لا ينفذ القضاء حتى يعرضه عليه وقال لا يجلس الا نبى او وصى نبى بحار ستة

قوله حتى العقوبات المراد بالعقوبة الحبس واقامة الحد والتعزير والشهود نفسا وطرفا وقد قال فيما بعد وهل له الحبس واستيفاء العقوبة اشكال فيمكن ان يكون رجوعا او ان يحمل الاول على الحكم بها والثانى على فعلها وليس الحكم ملزوما للفعل لبقاء الاشكال الا مع وجود قاض بها لا مع والتحقيق ان المحاكمات جامعا

للشرائط جميع ما يحكم به ومنها استيفاؤه بحار ستة رحمه الله

قوله ولا يجوز نقض ما حكم به فانه لا ينقض وهو الحكم الواقع المشتمل على جميع الشرائط اما الذى يجوز نقضه كالحكم بما هو مخالف لنص او اجماع بعد ما ينقض والسلام

كتاب القضاء

ازهد ذاتنا وباقى الشرائط اما حال ظهور الامام عليه السلام فالاقرب جواز العدول الى المفضول لان خطائه ينجبر بنظر الامام وهكذا حكم التقليد فى الفتاوى ويستحب التولية لمن يثق من نفسه بالقيام بشرائطها على الاعيان وتجب على الكفاية ويجب على الامام تولية القضاء فى البلاد فان امتنعوا من الترافع اليه حل قتالهم طلبا للاجابة ولو تعدد من هو بالشرائط وتساووا لم يجبر احدهم على الامتناع الا ان يكره الامام ولو لم يوجد سوى واحد لم يحل له الامتناع مط بل لو لم يعرف الامام بحاله وجب عليه تعريف حاله لان القضاء من باب الامر بالمعروف ولا يجوز ان يبذل مالا ليليه الا ان يعلم من تعين عليه ان الناظر لم لا يوليه الا بالمال فيجوز بذله ولا يجوز الولاية من قبل الظالم الا اذا عرف من نفسه التمكن من الحكم بالحق فان لم يعلم لم يحل له الا مع الالزام فيجوز الا ان يكون الحكم فى قتل من لا يحل قتله فيحرم مط ولو تعين وخاف على نفسه الخيانة وجب عليه الطلب وترك الخيانة فان وجد من هو اصلح منه حرم عليه الطلب والقضاء الا مع الاستخلاف الاذن صريحا او فحوى او بشاهد الحال كان يكون ولايته متسعة لا يضبط بالواحد ولو منعه عن الاستخلاف حرم وكذا لو اطلق وتثبت الولاية بالاستفاضة كما يثبت بها النسب والملك والطلاق والموت والنكاح والوقف والعتق ولو لم يستفض سير معه شاهدين على الولاية ولا يجب قبوله مع عدم البينة ح وان شهدت له الامارات الظنية والتحكيم سائغ وان كان فى البلد قاض وهل له الحبس واستيفاء العقوبة اشكال ولا ينفذ على غير المتراضيين حتى لا يضرب دية الخطأ على عاقلة الراضى بحكمه ويجوز ان يوليه فى خصوص العمل بان يقلده جميع الاحكام فى بلد بعينه فينفذ حكمه فى اهله ومن يأتى اليه وان يقلده خصوص النظر فى عموم العمل مثل جعلت اليك الحكم فى المداينات خاصة فى جميع ولايتى فلا ينفذ حكمه فى غيرها ولو قال الامام من نظر فى الحكم بين فلان وفلان فقد وليته ففى انعقاد الولاية فيه نظر والالفاظ التى تنعقد بها الولاية سبعة وليتك الحكم وقلدتك واستنبتك واستخلفتك ورددت اليك الحكم وفوضت اليك وجعلت اليك

الفصل الثانى

فى صفات القاضى ويشترط فيه البلوغ والعقل والذكورة والايمان والعدالة وطهارة المولد والعلم فلا ينفذ قضاء الصبى وان كان مراهقا ولا المجنون ولا الكافر والفاسق ولا المرأة وان جمعت باقى الشرائط ولا ولد الزنا ولا الجاهل بالاحكام ولا غير المستقل بشرائط الفتوى ولا يكتفى بفتوى العلماء ويجب ان يكون عالما بجميع ما وليه ضابطا لما يقع على مثل الولى جبا امينا ولو غلب النسيان او ساوى ذكره لم يجز توليته وفى اشتراط علمه بالكتابة اشكال وكذا البصر والاقرب اشتراطهما واشتراط الحرية والسلامة من الخرس لا الصمم ولو تعذرت الشرائط وغلب على الولايات متغلب وفسقة نفذ حكم من ولاه صاحب الشوكة ويجوز تعدد القضاة فى بلد واحد سواء

قوله ولو كان فى البلد قاض اى قاض منصوب من قبل الامام اقول الحكم الشرعى هو التحكيم بين الخصمين واحد جامعا للشرائط الحكم سوى نص من له توليته شرعا عليه ام لا وهو جائز لو وقع فى زمن النبى صلى الله عليه وآله ولم ينكر احد لقول النبى صلى الله عليه وآله من حكم بين اثنين فتراضيا به فلم يعدل فعليه لعنة الله فلو لم يمض لم يكن لهذا القيد بمعنى وهذا التحكيم سواء كان فى البلد قاض ام لا لعموم الخبر ويتفرع على ذلك مسائل الاولى هل ...

... انعقاده فيه نظر الى فيه يعود الى الحكم اى فى انعقاد الولاية فى ذلك الحكم نظر ينشأ من ان فيه معنى الاستدعاء فهو فى قوة الانشاء ومن عدم التصريح واعلم ان كلام المصنف هنا يحتمل البحث فى انعقاده فى غيره فيحتمل وجهين الاول الجزم بالانعقاد لحصول الشرط ولا ينعقد فى ذلك الحكم لانه تقدم المشروط على الشرط الثانى الجزم بعدم الانعقاد فى غيره لان القضاء نيابة ولا يصح تعليقها على الشرط عند ناوح فى انعقاد قضائه فى الحكم المخصوص الوجهان السابقان ولعل عدم الانعقاد قوى ... الفرع اولى فلنا قوة التمييز للنبى لا يحصل لاحد غيره والاصح وهو اختيار المصنف وفخر فى شرحه عبارة قوله وكذا البصر اقول هذا قول الشيخ واختيار المصنف وفخر فى شرحه قال بعض الاصحاب لا يشترط لان شعيبا كان اعمى وابن عباس وقد كانا حاكمين فلما شعيب كان يحكم بالوحى ونمنع صحة الحكاية عن ابن عباس والظاهر ان هذين القرطين انما يشترطان فى القاضى العام اما الحكم فلا عبارة قوله واشتراط الحرية قال المحقق لا يشترط الحرية لان الاعتبار بالزهد والعلم والاجتهاد وهو ...

بينهم بان جعل كلا منهما مستقلا او فوض الى كل منهم محلة وطرفا ولو شرط اتفاقهما في حكم فالاقرب الجواز واذا استقل كل منهما في جميع البلد تخير المدعي في المرافعة الى ايهما شاء ولو اقتضت المصلحة تولية من لم يستكمل الشرائط ففي الجواز مراعاة للمصلحة نظر وكل من لا يقبل شهادته لا ينفذ حكمه كالولد على والده والعبد على سيده والعدو على عدوه ويحكم الاب لولده وعليه وكذا الاخ ولا يجوز ان يكون الحاكم احد المتنازعين بل يجب ان يكون غيرهما واذا ولي من لا يتعين عليه فالافضل ترك الرزق له من بيت المال ان كان ذا كفاية ويسوغ له الاخذ من المصالح وكذا يجوز له اذا تعين ولم يكن ذا كفاية ولو كان ذا كفاية لم يجز له لانه يؤدي واجبا ولو اخذ الجعل من المتحاكمين فان لم يتعين وحصلت الضرورة قيل جاز والاقرب المنع وان تعين او كان مكتفيا لم يجز اما الشاهد فلا يحل له الاجر على الاقامة ولا التحمل ويجوز للمؤذن والقاسم وكاتب القاضي ومترجمه والكيال والوزان ومعلم القرآن والآداب وصاحب الديوان ووالي بيت المال ان ياخذ والرزق من بيت المال لان ذلك كله من المصالح

خاتمة

شرائط الاجتهاد المبيحة للقضاء والافتاء في العلم معرفة تسعة اشياء الكتاب والسنة والاجماع والخلاف وادلة العقل من الاستصحاب والبرائة الاصلية وغيرهما ولسان العرب واصول العقائد واصول الفقه وشرائط البرهان اما الكتاب فيحتاج الى معرفة عشرة اشياء العام والخاص والمطلق والمقيد والمحكم والمتشابه والمجمل والمبين والناسخ والمنسوخ في الآيات المتعلقة بالاحكام وهي نحو خمسمائة آية ولا يلزم معرفة جميع آيات القرآن العزيز واما السنة فيحتاج الى معرفة ما يتعلق منها بالاحكام دون غيرها ويعرف المتواتر والآحاد والمسند والمتصل والمنقطع والمرسل ويعرف الرواة ويعرف مسائل الاجماع والخلاف وادلة العقل وتعارض الادلة والتراجيح ويعرف من لسان العرب من اللغة والنحو والتصريف ما يتعلق بالقرآن المحتاج اليه والسنة المفتقر اليها ويشترط ان يكون ذا قوة يتمكن بها من استخراج الفروع من الاصول ولا يكفيه حفظ ذلك كله من دون قوة الاستخراج ولا يشترط معرفة المسائل التي فرعها الفقهاء وفي تجزي الاجتهاد اشكال الاقرب جوازه

الفصل الثالث

في العزل ولا ينعزل القاضي الا بامرين الاول تجدد ما يمنع القضاء كفسق او جنون او اغماء او عمى او نسيان ولو جن ثم افاق ففي عوده ولايته ضعف سواء عزله الامام اولا وسواء اشهد على عزله اولا ولو حكم لم ينفذ الثاني سقوط ولاية الاصل فلو تجدد فسق المنوب او جنونه او عزله انعزل النائب عنه سواء عزله الامام اولا وقيل لا ينعزل بذلك لان النائب عنه كالنائب عن الامام اذ الاستنابة مشروطة باذن الامام وفيه نظر ولو مات امام الاصل فالاقرب انعزال القضاة واذا رأى الامام او نائبه المصلحة في عزل القاضي لوجه ما او لوجود من هو اكمل منه عزله وهل يجوز عزله اقتراحا

قوله والاقرب المنع وهو الاصح عندي لانه قائم بواجب فلا يصح اخذ العوض عنه ولانه لم يجعل لاحد منهما بل على النفس واحتج القائلون بالجواز بانه اما ان لا يجب لا عينا ولا كفاية او يجب باحدهما فان كان الاول جاز اخذ الجعل لانه فعل مباح ويحتاج اليه الغير لنفعه واضطر هو الى اخذ الجعل عليه وان وجب باحد المعنيين جاز ايضا والا لزم احد من امور ثلثة اما خرق الاجماع او تكليف ما لا يطاق او اجتماع النقيضين لانه مع عدم بيت المال وعدم الزكوة اما ان يجب القضاء بلا مؤنة او التسعي في القضاء مع فرض عدم اجتماعهما وهو تكليف ما لا يطاق ويجب ترك القضاء مع وجوبه وهو يستلزم اجتماع النقيضين او ياخذ من غير المتخاصمين وهو خرق الاجماع والجواب نختار عدم وجوبه ومنع جواز اخذ الاجرة عليه لانه لا يصح الا تبرعا واخذ الرزق من بيت المال لا ينافيه ايضاح

... فهو او بشاهد الحال لم ينعزل والا انعزل كالوكيل قال فخر المحققين ما ذون له في الاستنابة عن المنوب عنه لم ينعزل وان كان ماذونا له في الاستنابة عن نفسه انعزل وان لم ياذن له انعزل وان اطلق ففيه الوجهان عاميه قوله وفيه نظر ينشؤ من انها نيابة ومن ثبوت ولايته شرعا وجزم في ق بالعدم واستقرب الصحة في ير وهو اختيار والدي في شرح كارية قوله والاقرب انعزال القضاة وجه القرب انه فرعه وقيل لا ينعزلون لشدة الضرر على المسلمين بخلو البلدان عن الحكام ايضاح

كتاب القضاء

فيه نظر وهل يقف الانعزال على بلوغ الخبر فيه احتمال ينشاء من مساواته للوكيل ومن القطع بعدم انعزاله للضرر ولو قال اذا قرات كتابي هذا فانت معزول انعزل اذا قرئ عليه ولا ينعزل قبل القرائة وينعزل بانعزاله كل ماذون في شغل معين وفي نائبه في كل ناحية خلاف ولو قال بعد العزل قضيت بكذا لم يقبل الا بالبينة ولو شهد مع عدل ان هذا حكم به قاض ولم يسم نفسه فاشكال ولو قال قبل العزل قبل قوله بغير حجة ولو ادعى على المعزول رشوة احضره القاضي وفصل بينهما وكذا لو قال اخذ المال بشهادة فاسقين وان لم يذكر الاخذ فالاقرب سماع الدعوى اذ يجب الغرم على القاضي اذا لم ياخذ مع تفريطه ولو قال قضى على بشهادة فاسقين وجب احضاره وان لم تقم له بينة فان حضر واعترف الزم ولو قال لم احكم الا بشهادة عدلين قبل بلا يمين ولا بينة لا عترافه بنقل المال وادعائه وافتقاره الى مزيل الضمان وفيه نظر لان الظاهر من الحكام الاستظهار في حكمهم فيجب عليه اليمين لادعائه الظاهر ولو قال نائب المعزول اخذت هذا المال اجرة عملي لم يقبل وان صدقه المعزول الا بحجة وفي الاكتفاء بيمينه في قدر اجرة المثل نظر ولو عزل القاضي بعد سماع البينة قبل الحكم ثم ولي وجبت الاستعادة ولو خرج من ولايته ثم عاد لم يجب

المقصد الثاني

في كيفية الحكم وفيه فصول

الاول

في الاداب ينبغي للحاكم اذا سار الى بلد ولايته ان يسال عن اهل حال البلد ويتعرف منهم ما يحتاج الى معرفته واذا قدم اشاع بقدومه وواعدهم يوما لقرائة عهده وان يسكن وسط البلد وان يجلس للقضاء في موضع بارز كرحبة او فضاء ليسهل الوصول اليه وان يبدأ باخذ ديوان الحكم من المعزول وما فيه من وثائق الناس والمحاضر وهي نسخ ما ثبت عند الحاكم والسجلات وهي نسخ ما حكم به والحجج التي للناس وان يخرج القضاء في اجمل هيئة خاليا من غضب او جوع او عطش او غم او فرح او وجع او احتياج الى قضاء حاجة او نعاس فان حكم في المسجد صلى عند دخوله ركعتين ثم يجلس مستدبر القبلة ليكون وجوه الخصوم اليها وقيل يستقبلها ثم ينظر اول جلوسه في المحبوسين فيطلق كل من حبس بظلم او تعزير ومن اعترف انه حبس بحق اقره ومن قال انا مظلوم لاني معسر فان صدقه غريمه اطلقه وان كذبه فان كان الحق مالا او ثبت بالبينة انه لزمه الا رده الى الحبس الا ان تقوم بينة بالعسر ولو لم يكن الدعوى مشتملة على اخذ مال ولا ثبت له اصل مال فالقول قوله مع اليمين في الاعسار وان قال انا مظلوم اذ لا حق علي طولب خصمه بالبينة فان اقامها والا اطلقه بعد يمينه وهل يجوز اطلاقه بادعائه الظلم وان لم يحضر خصمه الاقرب المنع ولو قال لا خصم لي فلا ادري لم حبست نودي على طلب الخصم فان لم يحضر اطلق وان ذكر غائبا وزعم انه مظلوم ففي اطلاقه نظر اقربه انه

٢٠٣ قوله وان لم يذكر الاخذ معناه انه ذكر انه حكم عليه بشهادة فاسقين واستوفى منه المال ولم يذكر ان الحاكم اخذه منه فخر الدين قوله اذ يجب الغرم على القاضي اذا لم ياخذ مع تفريطه انه وقيل لا يسمع لانه امين الشرع والظاهر ان احكامه على الصواب وهو اختيار فخر في شرحه قال والفرق بينها وبين قوله فيقتضي من اعتقاده ان في الصورة ان الاولى اعم من قيام البينة وعدمها والثانية مع عدمها وتعليله احد وجهي فخر فانه انا

المعزول لا بحجة انه قال قطب بوجهان لتعارض للامناء فادعى احدهم بانه اخذ شيئا اجرة فلا والمعزول فلا اثر لتصديق المعزول ولكن الزائد على اجرة المثل يسترد وهل يصدق بيمينه في قدر اجرة المثل وجهان الاولى لانه مدعى الثاني نعم لان الظاهر انه لا يعمل مجانا قال فالاقرب انه لا يحلف على قدر اجرة المثل قلت هذا يتم اذا ثبت انه عمل بنفسه او تصديق المستعمل وعلم الصارف اما لو ثبت عدم الموجب للاجرة فلا نظر في عدم الامرين قال فخر قال المصنف هذا الخلاف مبني على ان من عمل لغيره فاحتر من له الامر بالعمل ولم يذكر اجرة هل يستحق الاجرة ام لا فقيل بالاول لانه مرط ناحلا بل الاصل عدم التبرع وقيل لا لانه امين والعام لا يدل على الخاص والاقوى الاول بحاليه

قوله فان لم يحضر خصمه الاقرب المنع من تعارض الاصل والظاهر والاولى انه يسمع حاله ثم يطلق بعد احلافه على البرائة وهل يلزم بكفيل فيه احتمال قال في تحرير الاقرب العدم

وهو ان الاصل البرائة والظاهر وهو ان صدر عن حاكم الشرع فلا بطل

من انه حكم حاكم وهو الاصح ويحتمل اطلاقه

لا يحبس ولا يطلق لكن يرتقب الى ان يحضر خصم ويكتب اليه ليعجل فان لم يحضر اطلق ثم بعد ذلك ينظر في الاوصياء واموال الاطفال والمجانين ويعتمد معهم ما يجب من تضمين او انفاذ او اسقاط ولاية اما لبلوغ ورشد او ظهور خيانة او ضم مشارك ان ظهر عجز ثم ينظر في امناء الحكم الحافظين لاموال الايتام والمجانين والمحجور عليهم لسفه وغيره والودائع وتفرقة الوصايا بين المساكين فيعزل الخائن ويعين العاجز بمشارك ويستبدل به ان كان اصلح ويقره ان كان امينا قويا وان كان قد تصرف وهو اهل لم ينقض وان كان فاسقا وكان اهل الوصية بالغين عاقلين معينين صح دفعه اليهم وان كانوا غير معينين كالفقراء والمساكين احتمل الضمان اذ ليس له التصرف وعدمه لانه اوصله الى اهله وكذا لو فرق الوصية غير الوصي ثم ينظر في الضوال واللقط فيبيع ما يخشى تلفه وما يستوعب مؤنته قيمته ويسلم ما عرفه الملتقط حولا اليه ان كان في يد الامين واختار الملتقط ذلك ويحفظ ما عدا ذلك كالجواهر والاثمان الى ان يظهر اربابها ثم يامر العلماء بالحضور عنده وقت الحكم لينبهوه على الخطاء ان وقع منه ويستوضح منهم ما عساه يشكل عليه لا بان يقلدهم فان اخطأ فاتلف لم يضمن في ماله بل في بيت المال ثم يتروى بعد ذلك في ترتيب الكاتب والمترجم والقسام والوزان والناقد وليكن الكاتب عدلا عاقلا عفيفا عن المطامع ولا يشترط العدد اما المترجم فلا بد من اثنين عدلين وكذا المسمع اذا كان بالقاضي صمم ولا يشترط لفظ الشهادة ولا الحرية ولو طلب المسمع اجرة ففي وجوبها في مال صاحب الحق اشكال ولا يعزر من اساء ادبه في مجلسه الا الزجر باللسان والاعراض فان ظهر كذب الشاهد عزره ظاهرا ونادى عليه ويكره ان يتخذ حاجبا وقت القضاء واتخاذ المساجد مجلسا للحكم دائما على راي والقضاء مع غضب وشبهه مما يشغل الخاطر ولو قضى حينئذ نفذ وان يتولى البيع والشراء لنفسه والحكومة وان يستعمل الانقباض المانع من الحجاج عنده او اللين المفضي الى سقوط محله وترتيب شهود معينين

الفصل الثاني

التسوية ويجب على الحاكم التسوية بين الخصمين ان تساويا في الاسلام والكفر في القيام والنظر وجواب السلام وانواع الاكرام والجلوس والانصات والعدل في الحكم وله ان يرفع المسلم على الذمي في المجلس فيجلس المسلم اعلى من الذمي ويجوز ان يكون المسلم قاعدا والذمي قائما ولا يجب التسوية في الميل القلبي فان ادعى احد الخصمين سمع منه والا استحب له ان يقول لهما تكلما او ليتكلم المدعي منكما ولو احتشم منهما باحتشام امر من يقول ذلك ويكره ان يخص احدهما بالخطاب فاذا ادعى طالب الثاني بالجواب فان اقر ثبت الحق وان لم يقل قضيت وان انكر قال للمدعي هل لك بينة فان قال لا ثم جاء ببينة فالاقرب سماعها فلعله تذكر فان لم يعرف للدعوى قدم السابق وبعدها فان تساويا

قوله لانه اوصله الى اهله اه اقول الاصح الاول لانه بفسقه ينعزل عن الولاية فهو كالاجنبي وهو اختيار المصنف في ترد وولده في شرحه وكذا لو فرق الوصية غير الوصي بحارثة

قوله لا بان يقلدهم المراد انه لا يقلدهم في المسئلة سواء تبين خطاؤه ام لا لما تقرر ان غير المجتهد لا ينفذ قضاؤه مطلقا بل لان القضاء مظنة تشعب الخاطر وتشتت الفكر فربما غفل بواسطة ذلك عن بعض مدارك المسئلة فينبهوه عليه ليعتمد منهم ما هو واجب والتاسي بالنبي صلى الله عليه واله فقد ...

قوله وله ان يرفع المسلم على الذمي هذا قول المحقق وقال سلار انه مستحب بحارثة اعلم انه لا خلاف في وجوب التسوية بين الخصمين في العدل والحكم واما في الامور الباقية فهل هو واجبة ام مستحبة والاكثرون على الوجوب للرواية وقيل ان ذلك مستحب واختاره العلامة في المخ للاصل وضعف مستند الوجوب نهج

قوله فالاقرب سماعها هو الاصح عندي لانه قد يعلم بها وان علم فقد لا يستمر عليه بل يحصل له نسيان فلا تناقض بين كلاميه ولعله كانت البينة ناسيته او صغيرة ثم بلغت او تابت ولم يعلم ومن حيث انه كذبها بنفيها والجواب ان حمل الالفاظ على المعاني الذهنية اولى من حملها على المعاني الخارجية فالنفي راجع الى نفي العلم والحكم لا الى عدمها في الخارج بحارثة رحمه الله

قوله ويكره له ان يشفع في اسقاط او ابطال اه اولا لانه لا يكون قيد الشفاعة مواقع من بعض الخلل وثانيا لا يكون

اقرع وبعتثم للمسافر والمستوفز والمرأة وكذلك المفتى والمدرس عند التزاحم ثم السابق بقرعة يقدم بخصومة واحدة ولا يبدء بان يجحد المدعى عليه ولو سبق احدهما الى الدعوى فقال الآخر كنت انا المدعى لم يلتفت اليه الا بعد انهاء الحكومة ولو بدر دفعة سمع من الذى على يمين صاحبه اولا ويكره له ان يضيف احد الخصمين دون صاحبه ولا ينبغى ان يحضر ولائم الخصوم ولا باس بوليمة غيرهم اذا لم يكن هو المقصود بالدعوة ويستحب له ان يعود المرضى ويشهد الجنائز والرشوة حرام على آخذها ويأثم دافعها ان توصل بها الى الباطل لا الى الحق ويجب على المرتشى اعادتها وان حكم عليه بحق او باطل ولو تلفت قبل وصولها اليه ضمنها ولا يجوز ان يلقن احد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه ولا ان يهديه لوجوه الحجاج لانه نصب لسد باب المنازعة ولو قطع المدعى عليه دعوى المدعى بدعوى لم تسمع حتى ينتهى الحكومة واذا كان الحكم واضحا لزمه القضاء ويستحب ترغيبهما فى الصلح فان تعذر حكم بمقتضى الشرع وان اشكل اخر حتى يظهر ولا حد له سواه ويكره له ان يشفع فى اسقاط او ابطال ويستحب اجلاس الخصمين بين يدى الحاكم ولو قاما جاز

الفصل الثالث

فى مستند القضاء الامام يقضى بعلمه مطلقا وغيره يقضى به فى حقوق الناس وكذا فى حقه تعالى على الاصح ولا يشترط فى حكمه حضور شاهدين يشهدان الحكم لكن يستحب ولو لم يعلم افتقر الى الحجة فان علم فسق الشاهدين او كذبهما لم يحكم وان علم عدالتهما استغنى عن المزكى وحكم وان جهل الامرين بحث عنهما ولا يكفى فى الحكم معرفة اسلامهما مع جهل العدالة ويتوقف حتى تظهر العدالة فيحكم او الفسق فيطرح ولو حكم بالظاهر ثم تبين فسقهما وقت الحكم نقض ولا يجوز ان يعول على حسن الظاهر ولو اقر الغريم عنده سرا حكم بعلمه كما لو اقر فى مجلس القضاء ولا يجوز له ان يعتمد على خطه اذا لم يتذكر وكذا الشاهد وان شهد معه ثقة آخر لامكان التزوير عليه ولو كان الخط محفوظا وامن التحريف تسلط على رواية الحديث دون الشهادة والحكم ولو شهد عنده شاهدان بقضائه ولم يتذكر فالاقرب القضاء وكذا المحدث يحدث عن خبر بحديثه فيقول حدثنى فلان عنى وكذا القاضى الثانى يحكم بالشاهدين على قضائه اذا لم يكن هو ومن ادعى عليه انه قضى له فانكر لم يكن له التحليف كما لا يحلف الشاهد وينبغى للحاكم لو طلب الاستظهار فى موضع الريبة ان يفرق الشهود خصوصا فيمن لا قوة عنده ويكره اذا كان الشهود من ذوى البصائر والاديان القوية

الفصل الرابع

التزكية ويجب على الحاكم الاستزكاء مع الشك فى العدالة وان سكت الخصم الا ان يقر الخصم بعدالتهما على اشكال ويعمل عليه ان سكت حالا مع الشاهدين الخصمين بجهل ذلك لامكان ان يعرف بينهم عداوة وهل يعرفها بدون المال ويحتمل ذلك ايضا لامكان ان يعدله فى اليسير دون الكثير والاقرب المنع فان العدالة لا تتجزى ويصفو المزكى كصفة الشاهد المزكى للشاهد

قوله جعل ذلك اه اوقال الشهيد يشترط تعريف الحاكم باسم الشاهد ونسبه لتعليمين لجواز ان يكون بينه وبين المدعى شركة فى الدعوى او بينه وبين المنكر عداوة ولا يشترط تعريف قدر المال الا ان نقول بقبول شهادة وكالة اه نافى التعليل وهذا هو المنقول بحاريه رحمه الله

قوله فان العدالة لا تتجزى اه لانها ملكة نفسانية تبعث على التقوى والمروة ...

ويجب ان يكون عارفا بباطن من يعدله بكثرة الصحبة والمعاشرة المتقادمة ولا تشترط المعاملة وان كانت

احوط ولا يجرح الا مع المشاهدة لما يقدح فى العدالة او ان يشيع ذلك بين الناس شياعا موجبا للعلم

ولا يعول على سماعه من واحد او عشرة لعدم العلم بخبرهم ولو فرضنا حصوله جرح وله ان يحكم بشهادة عدلين

ان نصب كافى التعديل ولابد فى التعديل من الشهادة والاتيان بلفظها وانه مقبول الشهادة فيقول

اشهد انه عدل مقبول الشهادة فرب عدل لا يقبل شهادته والاقرب الاكتفاء بالثانى ولا يشترط ان

يقول على ولى ولا يكفى ان يقول لا اعلم منه الا الخير ولا يكفى الخط بالتعديل مع شهادة رسولين عدلين

ولو سال المدعى حبس الغريم بعد سماع بينته الى ان يثبت البينة بدعواه والاقرب المنع وكذا لا يجب

مطالبته برهن او ضمين وينبغى اخفاء السؤال عن التزكية فانه ابعد من التهمة ولا يجوز الجرح والتعديل

بالتسامع ويثبت العدالة مطلقة ولا يثبت الجرح الا مفسرا على راى فلو فسر بالزنا لم يكن قاذفا ولا يحتاج

فى الجرح الى تقادم المعرفة بخلاف العدالة بل يكفى العلم بموجبه ولو اختلف الشهود فى الجرح والتعديل

قدم الجرح ولو تعارضت البينتان قيل يقف الحاكم ويحتمل ان يعمل بالجرح واذا اثبت عدالة الشاهد

حكم باستمرارها حتى يظهر منافيها والاحوط ان يطلب التزكية مع مضى مدة يمكن تغير حال الشاهد

وذلك بحسب ما يراه الحاكم من طول الزمان وقصره فان ارتاب الحاكم بعد التزكية لتوهم غلط الشاهد

فليبحث وليسئل الشاهد على التفصيل فربما اختلف كلامه فان اصر على اعادة لفظه جاز له الحكم بعد

البحث وان بقيت الريبة على اشكال ولا يثبت الجرح والتعديل الا بشاهدين عدلين ذكرين ولا يقابل

الجارح الواحد ببينة التعديل ولو رضى الخصم بان يحكم عليه بشهادة فاسق لم يصح ولو اعترف بعد الترافع

ففى الحكم عليه نظر فان سوغناه لم يثبت تعديله فى حق غيره ولو اقام المدعى عليه بينة ان هذين الشاهدين

شهدا بهذا الحق عند حاكم فرد شهادتهما لفسقهما بطلت شهادتهما

الفصل الخامس

فى نقض الحكم اذا حكم حاكم بحكم خالف فيه الكتاب والسنة المتواترة او الاجماع وبالجملة اذا خالف دليلا

قطعيا وجب عليه وعلى غيره ذلك الحاكم نقضه ولا يسوغ امضائه سواء خفى على الحاكم به او لا وسواء

انفذه الجاهل به او لا وان خالف به دليلا ظنيا لم ينقض كالو حكم بالشفعة مع الكثرة الا ان يقع الحكم

خطاء بان يحكم بذلك لا لدليل قطعى ولا ظنى او لم يستوف شرائط الاجتهاد ولو تغير اجتهاده قبل

الحكم حكم بما تغير اجتهاده اليه وليس عليه تتبع قضايا من سبقه ولا قضاء غيره من الحكام فان تتبعها

نظر فى الحاكم قبله فان كان من اهله لم ينقض من احكامه ما كان صوابا وينقض غيره ان كان خطأه قطعيا

كالطلاق والعتق وان كان لادمى نقضه مع المطالبة فان لم يكن من اهله نقض احكامه اجمع ان كانت

على

قوله والاقرب الاكتفاء بالثانى يفهم من قول المصنف حيث ان الاول انه لا يكفى فى التزكية الاقتصار على قوله عدل ... عدل لا يقبل شهادته فيقول هو عدل مقبول الشهادة وقال الشيخ ... عدل كفى ... التزكية قوله مقبول الشهادة وهذا مصرح به ... ان كونه مقبول الشهادة اخص من كونه عدلا لان كل مقبول

... العدالة قيل جاز لقيام ...

... وبالعدالة شاهدان ... وصورة التعارض ان يشهد الشاهدان انه مقبول الشهادة يوم الجمعة وانه كان معتكفا فى الجامع الى الليل فى تلك الجمعة وشهد اخر بانه غير مقبول الشهادة وانه يوم تلك الجمعة كان فى الحمام الى الليل فالاقرب وقوف الحكم هنا ...

قوله بطلت شهادتهما ايضا لكن ... لفائدتين الاولى لو رد ... لعدم العلم بعد ...

الثانية انما ذكر الفسق لان اثبات العداوة والتهمة اسهل من اثبات الفسق ولانهما انما يكون غالبا من الغريم وهو قادر على اثباته عند الثانى لقدرته عند الاول ومن هنا تبين فى الاستزكاء تعيين الشهود عليه لمانع العداوة لا تزكيتهم فى ... عدم ادعاء الخصم اياها ...

على اشكال ينشأ من وصول المستحق الى حقه ولو كان الحكم خطاء عند الحاكم الاول وصوابا عند الثاني
ومن كونه سببا لاهمال الحكم فلا يجوز امضاء حكمه ولا فتوى ببطلان الحكم واقرار المحق على مستحقه
نقض نقضه مع كون الاول من اهله نظر والاقرب ان كل حكم ظهر له انه خطاء سواء كان هو الحاكم
او السابق فانه ينقضه ويستانف الحكم بما علمه حقا ولو زعم المحكوم عليه ان الاول لم يحكم عليه بالجور
لزم النظر فيه وكذا لو ثبت عنده ما يبطل حكم الاول ابطله وحكم الحاكم لا يغير الشيء عن صفته وينفذ
ظاهرا لا باطنا فلو علم المحكوم له بطلان الحكم لم يستبح ما حكم له سواء كان مالا او عقدا او فسخا او طلاقا
فلو اقام شاهدي زور بنكاح امرأة لم يحل له وطؤها وان حكم له بالزوجية ويجب على المرأة الامتناع
ما امكنها وعليه الاثم والمهر والحد الا ان يعتقد الاستباحة بذلك ولها ان تنكح في الباطن غيره
لكن لا يجمع بين المائين ولو شهدا على طلاقه فاسقان باطنا وظاهرهما العدالة وقع واستباح كل منهما
نكاحها على اشكال **تتمة** صورة الحكم الذي لا ينقض ان يقول الحاكم قد حكمت بكذا
او قضيت او انفذت او امضيت او الزمت او ادفع اليه ماله او اخرج من حقه او يامره بالبيع وغيره
ولو قال ثبت عندي او ثبت حقك او انت قد قمت بالحجة وان دعواك ثابتة شرعا لم يكن ذلك حكما يجوز
ابطاله وينبغي ان يجمع قضايا كل اسبوع ووثائقه وحججه ويكتب عليها الشهر كذا او لسنة كذا

الفصل السادس في الاعداء اذا استعدى رجل على رجل الى الحاكم لزمه ان يعديه

اي طلب الدفع وهو التسرع لقول النبي صلى الله عليه
ويستدعي خصمه ان كان حاضرا سواء حرر المدعي دعواه او لا وسواء علم الحاكم بينهما معاملة او لا
ولو كان غائبا لم يستدعه الحاكم حتى يحرر الدعوى للمشقة في الثاني وان حرر الدعوى احضره ان كان
في بعض ولايته ولا خليفة له هناك وان كان له خليفة يحكم او كان في غير ولايته اثبت الحكم عليه
بالحجة وان كان غائبا وللمستعدى عليه ان يوكل من يقوم مقامه في الحضور وان كان في البلد ولو استعدى
على امرأة فان كانت برزة فهي كالرجل وان كانت مخدرة بعث اليها من ينوبه في الحكم بينهما في بيتها او
توكل من يحضر مجلس الحكم فان ثبت عليها يمين بعث الحاكم اليها امينه ومعه شاهدان فيستحلفها
بحضرتهما فان اقرت شهدا عليها وللحاكم تعزير من يمتنع من الحضور والتوكيل فان اختفى نادى على بابه
ثلاثة ايام انه ان لم يحضر بعد الختم بعث الحاكم من ينادي ان لم يحضر اقام عنه وكيلا وحكم عليه
فان لم يحضر فعل ذلك وحكم عليه وله ان يحكم عليه حال الغيبة ابتداء ولو استعدى على الحاكم
المعزول فالاولى للحاكم مطالبته بتحرير الدعوى صونا للقاضي عن الامتهان فاذا حررها احضره سواء
قال شيخنا قوله فالاولى ليس اشارة الى الخلاف بل لبيان الاولوية
ادعى مالا او جورا في حكم او رشوة وسواء كان مع المدعي بينة او لا ولو ادعى على شاهدين بانهما شهدا
عليه بزور واحضرهما فان اعترفا غرمهما والا طالب المدعي بالبينة على اعترافهما فان فقدها ففي توجه اليمين
اي على اعتراف الشاهدين عند البينة انهما شهدا بالزور

عليهما

عليها اشكال اقربه ذلك ولو ادّعى احد الرعية على القاضي فان كان هناك امام رافعه اليه وان لم يكن كان في غير ولايته رافعه الى قاضي تلك البقعة وان كان في ولايته رافعه الى خليفته

المقصد الثاني

في الدعوى والجواب فيه فصول

الاوّل

المدّعي هو الذي يترك لو ترك الخصومة او الذي يدّعي خلاف الظاهر او خلاف الاصل والمنكر في مقابلته فلو اسلما قبل الوطء فادّعى الزوج التقارن فالنكاح دائم وادّعت التعاقب فالزوج هو الذي لا يترك وسكوته والمرأة تدّعي الظاهر وهو التعاقب لبعد التقارن ففي تقديم احدهما احتمال ويصدّق الودعي في الردّ باليمين للرخصة ان قلنا به ويشترط في المدّعي البلوغ والعقل وان يدّعي لنفسه او لمن له ولاية الدعوى عنه ما يصحّ تملّكه فلا تسمع دعوى الصغير ولا المجنون ولا دعواه مالا لغيره الّا مع الولاية كالوكيل والوصي والحاكم ونائبه ولا دعوى المسلم خمرا او خنزيرا ولو على ذمّي ولو ادّعى ثمنهما صحّ لو اسند البيع الى الكفر ويشترط في الدعوى الصحة واللزوم فلو ادّعى هبة لم تسمع الّا مع دعوى الاقباض وكذا الوقف والرهن عند مشترطه فيه ولو ادّعى فسق الحاكم او الشهود ولا بيّنة فادّعى علم المحكوم له او المشهود له ففي توجّه اليمين على نفي العلم اشكال من حيث بطلان الحكم عنه مع الاقرار ومن انّه لا يدّعي حقّا لازما ولا يثبت بالنكول ولا اليمين المردودة ولاشتماله على فساد ولو التمس بعد اقامة البيّنة عليه احلاف المدّعي على الاستحقاق اجيب ولو التمس المنكر يمين المدّعي مع الشهادة لم يلزم اجابته ولو ادّعى الاقرار فالاقرب الالزام بالجواب ولا يفتقر الى الكشف في نكاح وغيره الّا القتل ولو ادّعت انّه زوجها كفى في دعوى النكاح وان لم تضمّ شيئا من حقوق الزوجية فان انكر حلف مع عدم البيّنة فان نكل حلفت وثبت النكاح وكذا البحث لو كان المدّعي الزوج ولا تسمع دعوى هذه بنت امتي لجواز ولادتها في غير ملكه ولو قال ولدتها في ملكي لاحتمال الحرية او تملّك غيره ولا تسمع البيّنة بذلك ما لم يصرّح بانّها ملكه وكذا البيّنة وكذا هذه ثمرة نخلتي ولو اقرّ ذو اليد بذلك لم يلزمه شيء لو فسّره بما ينافي الملك ولو قال هذا الغزل من قطنه او هذا الدقيق او الخبز من حنطته لزم سماع الدعوى المجهولة كفرس او ثوب كما يقبل الاقرار به والوصية وهل يشترط الجزم اشكال فان سوّغنا السماع مع الظنّ جوّزنا اليمين على التهمة ولا ردّ هنا وان شرطنا علم المقدار افتقر في الاثمان الى ذكر الجنس والقدر والنقد وفي دعوى غيرها الى الوصف بما يرفع الجهالة ولا يحتاج الى ذكر القيمة وذكر ما الحق وجبت فيما لا مثل له ذكرها

الفصل الثاني

فيما يترتّب على الدعوى وإذا تمّت الدعوى فالاقرب انّ الحاكم لا يبتدئ بطلب الجواب من الخصم الّا بعد سؤال المدّعي ذلك لانّه حقّ له فيتوقّف على المطالبة فاذا سأل الحاكم فاقسامه ثلاثة

الاوّل

الاقرار فاذا اقرّ وكان جائز التصرف

حكم عليه ان ساله المدّعى بان يقول له قد الزمتك واخرج اليه من حقه وما شابهه ولو التمس ان يكتب له عليه كتابا الزمه ان كان يعرفه باسمه ونسبه او يعرفه عدلان او يشهد عليه بالحلية وان لم ان يشهد على اقراره شاهدين لزمه ايضا فان دفع الى الحاكم ثمن القرطاس من بيت المال والّا كان على الملتمس الثمن ولا يجب على الحاكم دفع الثمن من خاصته فان ادعى الاعسار وغبت صدقه فان اقام بيّنة المطلعة على حاله او يصدقه الخصم لم يجز حبسه وانظر الى ان يوسر فان مات فقيرا سقط وان عرف كذبه حبس حتى يخرج من الحق وان جهل بحث الحاكم فان ثبت اعساره انظر ولم يجب دفعه الى غرمائه ليستعملوه وان اشتبه فان عرف ذا مال او كان اصل الدعوى مالا حبس حتى يثبت عسره والّا حلف على الفقر فان نكل حلف المدّعى على القدرة وحبس

الثّاني

الانكار ويسال الحاكم المدّعى عقيبه الك بيّنة ان لم يعرف انّه موضع سؤال ذلك وان عرف لم يجب فان قال نعم امره باحضارها ثم ينظر في امر غيرها وان قال لا بيّنة لي عرّفه الحاكم ان له اليمين فان طلب احلافه احلفه الحاكم ولا يتبرّع الحاكم باحلافه وكذا الحالف لا يبتدئ باليمين من غير ان يحلفه الحاكم فلو تبرّع الحالف او الحاكم باليمين وقعت لاغية ولم يعتدّ بها ويعيدها الحاكم بعد سؤاله وكذا لو حلّفه من غير حاكم واذا حلف المنكر سقطت الدعوى عنه ولا يحلّ للمدّعى مطالبته بعد ذلك بشيء وان كان كاذبا في يمينه ولو ظفر له بمال لم يحلّ له مقاصّته ويأثم مع معاودة المطالبة ولا تسمع دعواه ولا بيّنته وقيل يحكم بالبيّنة الّا ان يشترط الحالف سقوط الحقّ باليمين وقيل تسمع مع النسيان وكذا لو اقام شاهدا وبذل معه اليمين نعم لو اكذب الحالف نفسه جاز ان يطالب وان يقاصّ ممّا يجده له مع امتناعه عن التسليم وان ردّ المنكر اليمين على المدّعى فان حلف ثبت دعواه وان نكل سقطت وهل له المطالبة بعد ذلك اشكال ولو قال المدّعى قد اسقطت عنك هذه اليمين لم تسقط دعواه فان اعاد دعوى مرّة ثانية فله احلافه ولو نكل المنكر بمعنى انه لم يحلف ولم يردّ قال له الحاكم ان حلفت والّا جعلتك ناكلا ثلث مرّات استظهارا لا فرضا فان اصرّ فالاقرب ان الحاكم يردّ اليمين على المدّعى فان حلف ثبت حقه وان امتنع سقط وقيل يقضى بنكوله مط ولو بذل المنكر اليمين بعد نكوله لم يلتفت اليه بل

الثّالث

السّكوت فان كان لآفة من طرش او خرس توصّل الحاكم الى معرفة جوابه بالاشارة المفيدة لليقين فان افتقر الى المترجم لم يكف الواحد بل لا بدّ من عدلين وان كان عنادا الزمه الجواب فان امتنع حبس حتى يبيّن وقيل يجبر عليه وقيل يقول له الحاكم ان اجبت والّا جعلتك ناكلا ورددت اليمين على المدّعى فان اصرّ ردّ اليمين على المدّعى

الفصل الثّالث

في كيفية سماع البيّنة

اذا سئل الحاكم المدعي بعد الانكار عن البينة وذكر ان له بينة لم يامره باحضارها الان ذلك حقه
وقيل لم ذلك فان جهل قال له احضرها ان شئت فاذا احضرها لم يسالها الحاكم حتى يسئله المدعي
ذلك لانه حقه فلا يتصرف فيه من غير اذنه فاذا سئله المدعي سؤالها قال من كانت عنده شهادة فليذكر
ان شاء ولا يقول لهما اشهدا فان اقام الشهادة لم يحكم الا بمسئلة المدعي فان سئله الحاكم وعرف عدالتهما
بالعلم او بالتزكية واتفقت شهادتهما ووافقت الدعوى قال للخصم ان كان عندك ما يقدح في شهادتهم
فبينه عندك فان سال الانظار انظره ثلاثة ايام فان لم يات بجارح حكم عليه بعد سؤال المدعي وان
ارتاب بالشهادة فرقهم وسئل كل واحد عن جزئيات القضية فيقول في اي وقت شهدت وفي اي مكان
وهل كنت وحدك وهل كنت اول من شهد فان اختلفت اقوالهم ابطلها والا حكم وكذا يبطلها لو لم يوافق
الدعوى وان اتفقت فلو ادعى على ان يد قبض مأة دينار نقدا منه فانكر فشهد واحد بقبض المال لكن بعضه
نقد وبعضه جنس منه وشهد الاخر بقبضه نقدا لكن من وكيله سقطت البينة ولو قال المدعي لي
بينة واريد احلافه ثم احضر البينة لاثبات حقي لم يكن له ذلك ولو رضي باليمين واسقاط بينته
جاز ولو اقام شاهدا واحدا وحلف ثبت حقه وان نكل لم يثبت حقه في هذا المجلس واذا اقام المدعي
عدلين لم يستحلف مع البينة الا ان يكون الشهادة على ميت فيستحلف على بقاء الحق في ذمته استظهارا
اما لو اقام بينة بعارية عين او غصبها كان له انتزاعها من غير يمين ولو كانت الشهادة على صبي او مجنون
او غائب فالاقرب ضم اليمين ويدفع الحاكم من مال الغائب بعد التكفيل ولو اوصى له حال الموت ففي
وجوب اليمين مع البينة اشكال ولو اقام شاهدا واحدا حلف يمينا واحدا ولو قال المدعي لي بينة غائبة
خيره الحاكم بين الصبر واحلاف الغريم وليس له ملازمته ولا مطالبته بكفيل وكذا لو اقام شاهدا وان كان
عدلا وقيل له حبسه او المطالبة بكفيل لقدرته على اثبات حقه باليمين فيحبس الى ان يشهد الاخر
وليس بجيد ويكره للحاكم ان يعنت الشهود بان يفرق بينهم ان كانوا من اهل البصيرة والورع ويستحب
في موضع الريبة ولا يجوز للحاكم ان يتعتع الشاهد وهو ان يداخله في الشهادة او يتعقبه بل
يكف عنه الى ان يذكر ما عنده وان يتردد ولا يرغبه في الاقامة لو توقف ولا يزهده ولا يوقف
عزم الغريم عن الاقرار الا في حقه تعالى

المقصد الرابع في الاحلاف وفيه فصول الاول

لا ينعقد اليمين الموجبة للبرائة من الدعوى الا بالله تعالى ولو كان كافرا وقيل يفتقر في احلاف المجوسي
مع لفظ الجلالة الى ما يزيل الاحتمال لانه يسمي النور الها ولا يجوز الاحلاف بغيره من كتاب منزل او نبي
مرسل او امام او مكان شريف وبالابوين فان راى الحاكم احلاف الذمي بما يقتضيه دينه اردع جاز

وهي تثبت في كل مدعى عليه من مسلم وكافر وامرأة ورجل ويستحب للحاكم وعظ الحالف قبله ويكفي
قل والله ما له عندك حق وينبغي التغليظ بالقول والمكان والزمان في الحقوق كلها وان قلت الا المال
فلا يغلظ في اقل من نصاب القطع فالقول مثل والله الذي لا اله الا هو الرحمن الرحيم الطالب الغالب
الضار النافع المدرك المهلك الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية ما لهذا المدعي علي شيء مما ادعاه
وغير ذلك من الفاظ يراها الحاكم والمكان كالمساجد والحرم والزمان كيوم الجمعة والعيد وبعد الزوال
ويغلظ على الكافر بما يعتقده مشرفا من الامكنة والازمنة والاقوال ولو امتنع الحالف من التغليظ لم يجبر
عليه ولا يتحقق حنثه لو حلف على تركه ولو ادعى العبد وقيمته اقل من نصاب العتق فانكر مولاه
لم يغلظ في يمينه ولو رد فحلف العبد غلظ لانه يدعي العتق وكل ما لا يثبت بشاهد ويمين يجري فيه
التغليظ ويجري في عيوب النساء وحلف الاخرس بالاشارة وقيل توضع يده على اسم الله تعالى وقيل
يكتب في لوح صورة اليمين ويغسل بالماء فان شرب بريء وان امتنع نكل ولا يستحلف الحاكم الا في مجلس
حكمه الا لعذر فيستنيب الحاكم للمريض والمخدرة من يحلفهما في منزلهما وشرط اليمين ان تطابق الانكار
او الدعوى وان يقع بعد عرض القاضي

الفصل الثاني في الحالف ويشترط فيه

البلوغ والعقل والاختيار والقصد وتوجه دعوى صحيحة عليه فلا عبرة بيمين الصبي وان ادعى
البلوغ لم يحلف عليه بل يصدق مع امكانه ولو قال انا صبي لم يحلف بل ينتظر بلوغه نعم لو ادعى الصبي
المشرك انه استنبت الشعر بالعلاج حلف والا قتل ويحتمل ان يحبس حتى يبلغ ثم يحلف فان نكل قتل
ولو حلف المجنون او المكره او السكران والنائم والغافل والمغمى عليه لم يعتد بها ويحلف الكامل في
انكار المال والنسب والولاء والرجعة والنكاح والظهار والايلاء ولا يحلف في حدود الله تعالى
ولا القاضي ولا الشاهد ويحلف القاضي بعد العزل ولا يحلف الوصي والقيم اذ لا يقبل اقرارهما بالدين
على الميت ولا من ينكر الوكالة باستيفاء الحق فانه وان علم انه وكيل يجوز جحود الموكل ويجوز للوكيل
بالخصومة اقامة البينة على وكالته من غير حضور الخصم والحالف قسمان منكر ومدعي اما المنكر فانما
يحلف مع فقد بينة المدعي ومع وجودها اذا رضي المدعي بتركها واليمين واما المدعي فانما يحلف
مع الرد او النكول على راي فان ردها المنكر توجهت فان نكل سقطت دعواه اجماعا ولو رد المنكر
اليمين ثم بذلها قبل الاحلاف قيل ليس له ذلك الا برضاء المدعي وفيه اشكال ينشأ من ان ذلك
تفويض لا اسقاط ويحلف المدعي مع اللوث في دعوى الدم واذا ادعى على المملوك فالغريم مولاه سواء
كانت الدعوى مالا او جناية والاقرب عندي توجه اليمين عليه فان نكل ردت على المدعي ويثبت

قوله والاشتراء اشتراط عدم الاسلام ان الانبات علامة البلوغ ام امارة عليه قلنا ان الاول لا يسمع كلامه ويقتله وللخلاف في ذلك فان الجرح مستح بانه امارة قال المحقق الاقرب انه لا يقبل الا بالبينة وقال الصيمري في غاية المرام يقبل قوله بغير يمين الا ان يكذب الخصم هنا قال الاحتال ان يجب بغير معتبرة ولا وسيلة الى اطلاقه فيجمع المتقين الحبس والمنقول اقول ثم عبارة

قوله وفيه اشكال ينشأ من ان ذلك تفويض لا اسقاط والمنقول من الرجوع انما هو لما قبل الحلف حضر وبه قال الشهيد والمحقق في شرحه عبارة

الدعوى في ذمة العبد يتبع بها بعد العتق ولا تسمع الدعوى في الحد مجردة عن البينة ولا يتوجه اليمين على المنكر ولو قذفه ولا بينة فادعاه عليه قبل احلافه ثبت الحد على القاذف وفيه نظر من حيث انه لا يمين في حد ومنكر السرقة يحلف لاسقاط الغرم فان نكل حلف المدعي وثبت المال دون القطع وكذا لو حلف مع شاهد واحد ولا يحلف مدعي ابدال النصاب في الحول ولا مدعي نقصان الخرص ولا مدعي الاداء قبل الحول بل يصدقون ولو اقام شاهدا فاعرض عنه ومنع يمين المنكر او كان له بينة كاملة فاعرض عنها او قال اسقطت البينة ومنع يمين المنكر فالاقرب ان له الرجوع الى البينة واليمين مع شاهده قبل الاحلاف ولو شهد للميت واحد بدين ولا وارث فقيل يحبس حتى يحلف او يقر لتعذر اليمين من المشهود له وكذا لو ادعى الوصي الوصية للفقراء واقام شاهدا فانكر الوارث وفيه نظر ولو احاط الدين بالتركة لم يكن للورثة التصرف في شيء منها الا بعد الاداء او الاسقاط وهل تكون التركة على حكم مال الميت الاقرب تعلق الدين بها تعلق الرهن فالنماء للوارث وان لم يحط كان الفاضل طلقا وعلى التقديرين المحاكمة للوارث على ما يدعيه لمورثه وعليه ولو اقام شاهدا حلف هو دون الديان فان امتنع فللديان احلاف الغريم فيبرأ منهم لا من الوارث فان حلف الوارث بعد ذلك كان للديان الاخذ من الوارث ان اخذه وهل ياخذون من الغريم اشكال

الفصل الثالث

المحلوف عليه انما يحلف على البت في فعل نفسه وغيره ونفي فعل نفسه اما نفي فعل غيره فيحلف على عدم العلم والضابط ان اليمين على العلم دائما ولا يجوز ان يحلف على الظن الغالب فلا يحلف يمين البت بظن يحصل من قول عدل او خطه او قرينة حال من نكول خصم وغيره فلو ادعى عليه بايداع او ابتياع او قرض او جناية حلف على النفي ولو ادعى على مورثه لم يتوجه اليمين الا ان يدعي عليه العلم فيحلف على نفيه فيقول ما اعلم على مورثي دينا ولا اعلم منه اتلافا وبيعا وهل يثبت في نفي ارش الجناية عن العبد اشكال ويجب البت في نفي الاتلاف عن بهيمته التي قصر فيها بجرحها ولو قال قبض وكيلك حلف على نفي العلم ويكفي مع الانكار الحلف على نفي الاستحقاق وان نفى الدعوى على الراي ولو ادعى المنكر الابراء او الاقباض انقلب مدعيا والمدعي منكرا فيكفي المدعي اليمين على بقاء الحق ولو اراد ان يحلف على نفي ذلك ويكون آكد وليس لازما وكلما يتوجه الجواب عن الدعوى فيتوجه معه اليمين ويقضى على المنكر به مع النكول ورد اليمين حتى النسب والعتق والنكاح ولا يتوجه اليمين على الوارث ما لم يدع علمه بموت مورثه وبحقه وانه ترك مالا في يده ولو سلم المدعي جهل الوارث باحدها لم يتوجه عليه حق ويكفي في العلم بالموت والحق نفي العلم وفي ادعاء المال في يده البت والنية نية القاضي فلا يصح تورية الحالف ولا قوله ان شاء الله في نفسه ولو كان القاضي يعتقد ثبوت الشفعة مع الكثرة

قوله ولو اقام شاهدا حلف هو لا غير اذا كان على الميت دين وله على الآخر دين مثلا ولم يقم شاهدا بدين الميت فان حلف الوارث مع الشاهد اخذ الوارث الدين فيكون لمن كان له دين على الميت اخذه من الوارث اذ لم يكن له مال آخر غيره لانه تركة وكل تركة يتعلق بها الديون التي عليه وان لم ياخذ الوارث فهل للغريم اعني الذي له الدين على الميت اخذه من الغريم ام لا استشكله المصنف ايضا

... يضمن جنايتها الا مع التفريط بخلاف العبد الثاني اي جناية العبد يتعلق برقبته فاذا تلف لم يضمن مولاه بخلاف البهيمة فانها اذا تلفت بتفريط فان المالك يضمن جنايتها فلهذا كان حلف المولى على البت لان الدعوى عليه حقيقة

قوله ويقضى على المنكر به مع النكول ورد اليمين حتى النسب اه ...

فان قيل انه يجري الاقرار والبينة اللذين هما اقوى من الشاهد مع اليمين في العتق والنكاح ممكن الاطلاع عليه ...

لم يكن لمعتقد نفيها الحلف على نفي اللزوم بتاويل اعتقاد نفسه بل اذا الزمه القاضي صار لازما ظاهرا
وعليه ان يحلف وهل يلزمه باطنا اشكال اقربه اللزوم ان كان مقلدا لا مجتهدا

الفصل الرابع

في حكم اليمين وهو انقطاع الخصومة لا البراءة الذمة وليس للمدعي
بعد ذلك المطالبة ولا اقامة البينة وان لم يعلم ان له بينة ولو قال كذب شهودي بطلت البينة
والاقرب عدم بطلان الدعوى ح ولو ادعى على الخصم اقراره بكذبهم واقام شاهدا لم يكن له ان يحلف
ليسقط البينة لان مقصوده الطعن وان قلنا تبطل جاز الحلف لاسقاط الدعوى بالمال ولو قال حلفني
مرة فليحلف على انه ما حلفه سمع على اشكال فلو اجاب بانه حلفني مرة على اني ما احلفته فليحلف انه ما
حلفني لم تسمع للتسلسل ولو قدر المدعي على انتزاع عينه من يد خصمه فله ذلك ولو قهرا بمساعدة
الظالم ما لم يثر فتنة وان لم ياذن الحاكم ولو كان حقه دينا فان كان الغريم مقرا باذلا لم يستقل بالاخذ
من دون اذنه لان له الخيار في جهة القضاء فان امتنع استقل الحاكم دونه ايضا ولو كان جاحدا
ولم بينة تثبت عند الحاكم وامكن الوصول اليه فالاقرب جواز الاخذ من دون اذن الحاكم ولو لم يكن
بينة او تعذر الوصول الى الحاكم ووجد الغريم من جنس ماله استقل بالاخذ ولو كان المال عنده وديعة
ففي الاخذ خلاف اقربه الكراهية ولو كان المال من غير الجنس اخذه بالقيمة العدل ولم يعتبر رضى المالك
وله بيعه وقبض ثمنه عن دينه ولو تلف قبل البيع لم يضمن والاقرب الضمان اذ قبض لم ياذن فيه
المالك وبتقاص تاجر وكل من ادعى ما لا يد لاحد عليه ولا منازع فيه قضي له كالكيس بحضرة جماعة ادعاه
احدهم ولم ينازعه غيره ولا يد لاحد عليه ولو انكسرت سفينة في البحر فلاهله ما اخرجه البحر وما اخرج
بالغوص فلمخرجه ان تركوه بنية الاعراض ولو حلف الوارث على نفي علم الدين او الاستحقاق لم يمنع المدعي
من اقامة البينة

الفصل الخامس

في اليمين مع الشاهد كل ما يثبت بشاهد وامرأتين
يثبت بشاهد ويمين الا عيوب النساء وهو كل ما كان مالا او المقصود منه المال كالدين والقرض والغصب
وعقود المعاوضات كالبيع والصلح والاجارة والقراض والهبة والوصية والجناية الموجبة للدية كالخطا
وعمد الخطا وقتل الوالد ولده والحر العبد وكسر العظام والجائفة والمامومة ولا يثبت الخلع والطلاق والرجعة
والعتق والكتابة والتدبير والنسب والوكالة والوصية اليه وعيوب النساء بالشاهد واليمين اما النكاح
فاشكال اقربه الثبوت ان كان المدعي الزوجة والوقف يقبل فيه لانه عندنا ينتقل الى الموقوف عليه
ولا فرق بين ان يكون المدعي مسلما او كافرا عدلا او فاسقا رجلا او امرأة ويشترط شهادة الشاهد اولا
وثبوت عدالته قبل اليمين فلو حلف قبل اداء الشهادة او بعدها قبل التعديل وقعت لاغية وافتقر

الى اعادتها والاقرب ان الحكم يتم بالشاهد واليمين معا لا بأحدهما والفائدة الغرم مع الرجوع ولا يثبت دعوى

الجماعة مع الشاهد الا بحلف كل واحد منهم فمن حلف ثبت نصيبه دون الممتنع وليس لولد الناكل بعده

ان يحلف الا في الوقف ولو مات قبل النكول فلولده ان يحلف وفي وجوب اعادة الشهادة اشكال ولو ورث

الناكل الحالف قبل الاستيفاء استوفى المحلوف عليه ما لم يكن برئ في الدعوى ولا يحلف من لا يعرف

ما يحلف عليه قطعا ولا يكتفي بما يجده مكتوبا بخطه وان كان محفوظا عنده وعلم عدم التزوير وكذا

ما يجده بخط مورثه ولا يحلف ليثبت مالا لغيره فلو ادعى غريم الميت مالا للميت على غيره واقام شاهدا حلف

الوارث وان كان الدين مستوعبا فان امتنع الوارث لم يحلف الغريم ولا يجبر الوارث على اليمين وكذا لو ادعى

رهنا واقام شاهدا انه للراهن لم يحلف لان يمينه لاثبات مال الغير ويحلف الورثة لاثبات مال مورثهم

ويقسم فريضة فان امتنع بعضهم سقط نصيبه ولم يزاحم الحالف ولو كان وصية اقتسموه بالسوية

الا ان يفضل فان امتنع بعضهم لم يشارك الحالف ولو كان بعضهم صبيا او مجنونا وقف نصيبه فان

بلغ رشيدا حلف واستحق والا فلا ولو مات قبل ذلك كان لوارثه الحلف واستيفاء نصيبه ولا

اخذ نصيب المولى عليه من الغريم وهل يطالب بكفيل اشكال وهل للولي عليه شركة فيما يقبضه الحالف

الاقرب ذلك ان كمل وحلف

فرع

الاول لو ادعى بعض الورثة الوقف من مورثهم

عليهم وعلى نسلهم حلفوا مع الشاهد وقضي لهم وان امتنعوا حكم بالمدعى ميراثا لكن يحكم على مدعي الوقف

بوقفية نصيبه في حقه لا في حق الديان ولو حلف بعضهم ثبت نصيب الحالف وقفا وكان الباقي

طلقا ويتصرف فيه الديون والوصايا والفاضل ميراث وما يحصل من الفاضل للمدعين الذين لم يحلفوا

يكون وقفا ولو انقرض الممتنع كان للبطن الثاني الحلف مع الشاهد ولا يبطل حقهم بامتناع الاول الثاني

لو ادعى الوقف عليه وعلى اولاده وقف ترتيب حلف مع شاهده ولا يلزم الاولاد بعده يمين اخرى

وكذا لو آل الى الفقراء او المصالح لانقراض البطون وان كان وقف تشريك افتقر البطن الثاني الى اليمين

لانها بعد وجودها تصير كالموجودة وقت الدعوى ويحتمل في الاول ذلك لان البطن الثاني ياخذ

من الواقف لا من البطن الاول الثالث لو ادعى ثلاثة بنين تشريك الوقف بينهم وبين البطون فحلفوا

ثم صار لاحدهم ولد وقف له الربع من حين بولادته فان حلف بعد بلوغه اخذ وان امتنع قيل يرجع الربع

الى الثلاثة لانهم اثبتوه بحلفهم ولا مزاحم اذ بامتناعه جرى مجرى المعدوم ويشكل باعتراف الثلاثة بعدم

استحقاقهم له فيصرف الى الناكل ولا يصرف الى المدعى عليه اولا والى ورثته ولو مات احد الثلاثة

قبل بلوغ الصغير عزل له الثلث من حين وفاة الميت لصيرورة الوقف اثلاثا فاذا كان له الربع الى حين الوفاة

فان

قوله ولا يحلف من لا يعرف ما يحلف عليه قطعا

قال هذا

ضابط كلي مطرد

في جميع الدعاوي الحكمية

وغيره ونقل الشيخ انه يجوز

الحلف ... اذا اخبره العدل وهو

ضعيف عميدية

قوله وان كان الدين مستوعبا اه نبه به على

... موت التركة مع الاستيعاب لا يملكها الوارث

... عن بعضهم ... كان ... وجوابه

بمنع عدم ملك الوارث ... هو المستقر ... الملك

من الدين والوصية ... في جهات القضاء ...

على قول الشيخ بان التركة على حكم مال الميت والجواب عنه بانا نسلم

الوارث ... فيقوم مقامه في الحلف لو كان حيا عميدية

...

ووجهه ما ذكره المصنف فان قلت كيف يمكن البطن الثاني الحلف ولا

يكون بين الشاهد اذ لا يجوز للانسان ان يحلف على شهادة

غيره اذا لم يعلم قلت يمكنهم العلم بالشاهد الذي يفيد

القطع فان قلت ذلك فلا يحتاج الحاكم الى يمينهم

قلت قد لا يبلغ الحاكم فان قلت ان لم تشهد

الشاهد لهم قلت لا يكون عدلا

فان قلت لا يفيد قولهم

علما قلت القطع

والشاهد لا

يشترط فيه العدالة سلمنا لكن قد لا يمكن الشاهد الحضور فان

يقام شاهد فرع قلت قد لا يتفق مع ان المصنف علل بان لهم شاهدا

قلت وجد بالنسبة الى يمينهم ... وقال بعض الفضلاء

مع ان الاستناد الى الشاهد وليس قلت الجواب ما تقدم من ان

لهم اليمين وان لم يكن فيهم شاهد اصلا لعين ما ذكرناه

اولا عميدية

فان حلف بعد كان له اخذ الجميع وان نكل كان الربع الى حين الوفاة بين ورثة الميت والباقين اثلاثا والثلث من حين الوفاة للباقين وفيه الاشكال ويمكن رجوعه اليه لا الى المدعى عليه ولو كان الناكل الواقف لم يرد عليه شئ قطعا وكان للحالف البعض او للواقف لانه وقف نفذ في مصرفه فيرجع الى ورثة الواقف الرابع لو ادعى البطن الاول الوقف على الترتيب وحلفوا مع شاهدهم فقال البطن الثاني بعد وجودهم انه وقف تشريك كانت الخصومة بينهم وبين البطن الاول فان اقاموا شاهدا واحدا حلفوا معه وتشاركوا ولهم مطالبتهم بحصتهم من النماء من حين وجودهم الخامس لو ادعى البطن الاول الوقف مرتبا ونكلوا عن اليمين مع شاهدهم فوجد البطن الثاني احتمل احلافهم وعدمه الى ان يموت البطن الاول ومنشاء التردد جعل النكول كالاعدام واعتراف الثاني بنفي استحقاقهم الآن ولو حلف بعضهم ثم مات احتمل صرف نصيبه الى الناكل والى ولد الحالف والى الواقف لتعذر المصرف السادس لو ادعى اعتاق عبد في ملكه وهو في يد غيره لم يحلف مع شاهده لانه تثبت الحرية ولو ادعى جارية في يد الغير ونسب الولد وانها ام ولد حلف مع شاهده ليثبت الرقية دون الولد ولا يثبت حكم الاستيلاد باقراره السابع يحلف في دعوى قتل الخطاء وشبهه مع الشاهد الا في العمد ثم يكون شهادة الشاهد لوثا تثبت معه الدعوى بالقسامة

الفصل السادس في النكول

والاقرب انه لا يقضى به بل يرد اليمين على المدعى ولو نكل المدعى سقطت دعواه في الحال وله اعادتها في غير المجلس وانما يرد على المدعى اذا تم النكول بان يقول لا احلف او انا ناكل او سكت ويقول القاضي احلف وينبغي للحاكم ان يعرض له اليمين ثلث مرات ويشرح له حكم النكول فان لم يشرح وقضى بالنكول فرجع وقال لم اعرف حكم النكول ففي جواز الحلف اشكال وحيث منعناه لو رضى المدعى بيمينه فالاقرب جوازه ويحتمل ان يكون نكول المدعى كحلف المدعى عليه ولو حلف فهو كاقرار الخصم او كالبينة اشكال لكن يستحق الحق به ولو قال المدعى امهلوني امهل بخلاف المدعى عليه ولو اقام شاهدا واحدا ونكل عن اليمين مع احتمال ان يكون له الحلف بعد ذلك وعدم القبول الا بشاهد آخر ولو ادعى القاضي مالا للميت لا وارث له على انسان فنكل احتمل حبسه حتى يحلف ويقر والقضاء عليه وتركه ولو ادعى للفقراء او الساعي ان المالك بثبوت الزكوة في ذمته لم يحلفا مع نكوله بل تثبت الاحتمالات

المقصد الخامس في القضاء على الغائب وفيه فصول

الاول في المدعى

ولا بد ان يدعى معلوما في جنسه ووصفه وقدره صريحا بان يقول اني مطالب به فلو قال لي عليه كذا لم يكف في الحكم ويفتقر الى البينة وهل يشترط ان يدعى جحود الغائب نظر فان شرطناه لم تسمع دعواه لو اعترف بانه معترف فلو لم يتعرض

قوله ويحتمل ان يكون نكول المدعى الخ القول اكثر الاصحاب اطلقوا القول بان المدعى اذا نكل عن اليمين المردودة سقط حقه وبه جزم في ير وهنا جعله احتمالا لاصالة بقاء حقه مالم يصرح باسقاطه ووجه الاحتمال الاول ان لا يسقط حقه يفضى الى التسلسل وبقاء المنازعة مرة بعد اخرى بجواز ان يدعى وينكل في كل مرة وهو اضرار بالمدعى عليه والنظام خاصة ... وتقالات الحاكم بها في غير المجلس ولا يسقط حقه وهو اختيار المص ونقل السقوط وهو ...

ولنا مع عدم القول به فلتعذر رد اليمين فان الحكم المحل الثروة وهذا حكاه الشيخ في ط ايضا وتعجب الثالث ان الحبس لا يكون الا بعد ثبوت الحق وامتناعه من ادائه والحق لا يثبت بمجرد الدعوى والنكول لا يقضى به على المختار والرد هنا متعذر فيخلى سبيله والاول اقوى عمارته

قوله بل يثبت الاحتمالات فيهما ما تقدم جزم في ير بان الوارث ... حتى يقر او يحلف من غير تقيد هو المنقول ونقل انه يترك بحاله ...

لجحوده سمعت ويحلف مع البيّنة على عدم الابراء والاسقاط والاعتياض ولا يجب التعرض في اليمين لصدق الشهود ولو ادّعى وكيله على الغائب لم يحلف ويسلّم اليه الحق بعد كفيل فان حلف موكله الغائب والّا استعيد وكذا يأخذ وليّ الطفل والمجنون المال مع البيّنة ويكفل لو ادّعى الغريم البراءة ولو قال للوكيل الغائب ابرأني موكّلك او دفعت اليه لم يسمعه والزم بتسليم المال ثم يثبت الابراء ويحتمل الوقوف في الحكم لاحتمال صدقه ولا يجب على المدّعي دفع الحجة سواء كان الغريم حاضرا او غائبا لانها حجة لو خرج المدفوع مستحقا وكذا لا يدفع البائع كتاب الاصل الى المشتري لانه حجة على البائع الاول لو خرج المبيع مستحقا ولو شرط المشتري دفعه لزم ولو طلب نسخه او طلب المديون نسخ الحجة فالاقرب الاباحة نعم للمشهود عليه ان يمتنع من الاداء حتى يشهد القابض وان لم يكن عليه بيّنة تفصّيا من اليمين

الفصل الثاني

في المحكوم عليه وبه يقضى على من غاب عن مجلس القضاء مطلقا وان كان حاضرا على رأي وسافر او دون المسافة وقيل يعتبر في الحاضر تعذّر حضوره ولا يشترط في سماع البيّنة حضوره وان كان في البلد ولو كان غائبا جاز احضاره مع البيّنة لا بدونها للمشقة اذا لم يكن هناك حاكم ويقضي على الغائب في حقوق الناس في الديون والعقود والطلاق والعتق والجنايات والقصاص ولا يقضى في حقوقه تعالى كالزنا واللواط للتخفيف ويقضى عليه في السرقة في المال دون القطع وللقاضي النظر في مال حاضر يتيم غائب عن ولايته واما المحكوم به فان كان دينا او عقارا يمكن تعريفه بالحد ضبط بما يميزه عن غيره وان كان عبدا او فرسا او ما اشبهه مما يتميز بعلامة احتمل الحكم به بالحلية كالمحكوم عليه وذكر القيمة دون الصفات كالثياب والامتعة وسماع البيّنة دون القضاء لفائدة بعث العين الى بلد الشهود ليشهدوا على عينه ويطالب بكفيل اذا اخذ العبد ولا يجب شراؤه والمطالبة بضمين على الثمن ويحتمل الزامه بالقيمة للحيلولة في الحال ثم يرد اليه مع الثبوت ولو انكر مثل هذا العبد الموصوف في يده فعلى المدّعي البيّنة على انه في يده فان اقام او حلف بعد النكول حبسه الى ان يحضره ويخلّد عليه الحبس الى ان يحضره او يدعي التلف فيقبل منه القيمة ويقبل دعوى التلف للضرورة لئلا يخلّد الحبس ان حلف انه ليس في يده هذا العبد ولا بيّنة بطلت الدعوى واذا علم المدّعي انه يحلف حوّل الدعوى الى القيمة ولو قال ادّعي عبدا قيمته عشرة فامّا ان يحضر العين او القيمة فالاقرب صحة هذه الدعوى وان كانت مترددة ولو احضره ولم يثبت الدعوى فعلى المدّعي مؤنة الاحضار ومؤنة الرد وفي ضمان منفعة العبد اشكال

الفصل الثالث

في كتاب قاض الى قاض لا عبرة عندنا بالكتاب اجماعا سواء كان مختوما او لا وسواء قال القاضي لشاهدَي الانهاء اشهدا عليّ ان ما في هذا الكتاب خطّي او لا وكذا لو قال

٢١٧

ان ما فى الكتاب حكمى ما لم يفصل ولو قال للمقر اشهد على بما فى هذه القبالة وانا عالم به فالاقرب انه ان حفظ الشاهد القبالة او ما فيها او شهد على اقراره جاز لصحة الاقرار بالمجهول ولو شهدت البينة بالحكم واشهدها الحاكم على حكمه فالاقرب نفاذه الثانى للحاجة الى الاثبات فى البلاد البعيدة وتعذر حمل شهود الاصل ولخوف الاندراس فان الشهادة الثالثة لا تسمع ولانه لو اقر ان حاكما حكم عليه انفذه الثانى والبينة تثبت ما يقر المقر به لو وجد والنص المانع من العمل بكتاب قاض الى قاض يتناول ما منعناه اولا وانما يثبت ما سوغناه فى حقوق الناس دون الحدود وغيرها من حقوقه تعالى بشرط ان يحضر شاهد الانهاء خصومة الغريمين ويسمعا حكم الحاكم بينهما ويشهدهما على حكمه فاذا شهدا عند الثانى انفذ ما حكم الاول لا انه يحكم بصحته بل الفائدة قطع الخصومة لو عاود الخصمان المنازعة ولو لم يحضرا الخصومة وحكى لهما الدعوى والحكم واشهدهما عليه ففيه نظر اقربه القبول فى اخباره بحكمه ولو كانت الدعوى على غائب فسمع الشاهدان واقامة البينة والحكم ثم اشهدهما الحاكم به انفذها الثانى ايضا ولو اخبر الحاكم آخر بانه حكم فالقبول ارجح ولو اخبر بانه ثبت عنده او شهد الشاهدان بالثبوت لم ينفذ شيئا واذا اراد اقامة البينة بالحكم عند الثانى حكيا ما شهداه من الخصوم وما سمعاه من الحاكم وقالا اشهدنا على حكمه وامضائه ولو قرا عليهما الكتاب فقال اشهدنا بانه حكم بذلك جاز ويجب ان يضبط الشاهدان ما شهدا به فان اشتبه على الثانى لم يحكم الا بعد الوضوح وللشاهد على الحكم ان يشهد عند المكتوب اليه وعند غيره وان لم يكتب القاضى فى كتابه الى من يصل اليه من القضاة او مات الكاتب او المكتوب اليه ولو تغيرت حال الاول بعزل او موت لم يقدح فى العمل بحكمه ولو تغيرت بفسق لم يعمل بحكمه ويقر ما سبق انفاذه على زمان فسقه اما المكتوب اليه فلا اعتبار بتغيره بل كل حاكم قامت عنده بينة الانهاء عنده حكم ويجب ان يذكر الشاهدان اسم المحكوم عليه وابيه وجده وحليته بحيث يتميز عن مشاركه ويذكره فى الكتاب ايضا احوط فان اقر الماخوذ انه المحكوم عليه الزم وان انكر فالقول قوله مع اليمين اذا كانت الشهادة بوصف مشارك غالبا الا ان يقيم المدعى البينة انه الخصم ولو كان الوصف يتعذر مشاركته فيه الا نادرا لم يلتفت اليه لانه خلاف الظاهر ولو اظهر من يشاركه فى الصفات اندفع الحكم عنه الا ان يقيم المدعى البينة انه الخصم وان انكر كونه مسمى بذلك الاسم فان اقام المدعى بينة حكم عليه والا احلف وانصرف القضاء عنه وان نكل حلف المدعى والزم ولو لم يحلف على نفى الاسم بل على انه لا يلزمه شىء لم يقبل ولو قصر القاضى فكتب اسم المقر واسم ابيه خاصة فاقر رجل انه مسمى باسمه وان اباه مسمى باسم وانه المعنى بالكتاب ولكن انكر الحق فالوجه انه يلزمه على اشكال ينشا من ان القضاء المبهم فى نفسه غير ملزم ولو ادعى ان فى البلد

الصح فيها طرفا صالحا فى الاقرار كالشىء والمال والخطير والجليل والوثيقة مشتملة على تفصيل الحق وتشخيصه وهو عندى منه من الصيغة او ما فى هذه القبالة فيجوز الحمل ويشكل بان القبالة هنا يمكن استعلامها وتفصيلها بخلاف ما ذكر والفرق ايضا حاصل بان الشاهد بالاقرار بالمجهول يرويه بلفظه بعينه وهذا الشاهد يرويه بتفاصيله التى لم يتلفظ بها بحاله اقول ويحتمل عدم التجويز لقوله تعالى الا من شهد بالحق وهم يعلمون والمراد به العلم التفصيلى لقوله تعالى ولا تقف ما ليس لك به علم وهنا يصدق انه ليس له به علم فيدخل تحت النهى

قوله ففيه نظر اه منشاء النظر ان حكم الثانى حكم مظنون لانه مسبب لا يفيد العلم وهو فى مال الغير مبنى على الاحتياط التام لانه قول على الله بما لا يعلم لقوله تعالى وان تقولوا على الله ما لا تعلمون خرج ما اتفق عليه بالتخصيص بالنص عن هذا العلم فلا يتعدى الى غير ما خص النص ومن ان حكم الحاكم نافذ مقبول فكذا اخباره ولانه مما يمس الحاجة اليه ويلزم الحرج من عدمه وهو منفى بالاية اصلح

لان الشاهدين شهدا بثبوت مال فى ذمته لانهما شهدا بانه نسب الجهة عند الحاكم الفلانى على ذلك فانكر الغريم فعليه اليمين ١٢

مساويا له في الاسم والوصف كلف اظهاره فان كان حيا سئل فان اعترف انه الغريم اطلق الاول وان انكر

وقف الحكم حتى ينكشف الغريم منهما وان كان ميتا وشهدت الحال ببرائته اما لتاخر تاريخ الحق عن موته او لان

الغريم لم يعاصره او لغير ذلك لم يلتفت اليه والا وقف حتى يظهر الامر ولو اقتصر الحاكم على سماع البينة

لم يحكم الثاني وان كانت عادلة عنده ولو قال الخصم انا اجرح شاهدك الاصل او الانهاء في بلاد لم يمكن

بل يسلم المال ثم ان ظهر الجرح استرد

المقصد السادس في القسمة وفيه فصول

الاول في حقيقة القسمة

القسمة تمييز احد النصيبين عن الاخر وافراد الحق عن غيره وليست بيعا وان تضمنت ردا فتجوز قسمة الثمار خرصا او المكيل وزنا او بالعكس ولا تصح الا باتفاق الشركاء واذا سئل الشركاء

من الحاكم القسمة اجابهم وان لم يثبت عنده الملك لهم على راي سواء كان عقارا نسبوه الى ميراث او غيره

واذا سالها بعضهم اجبر الممتنع عليها مع انتفاء الضرر بالقسمة وتسمى قسمة اجبار وشروطها ثلثه ان يثبت

الملك عند الحاكم او يصدق الشريك عليه وانتفاء الضرر وامكان تعديل السهام من غير شيء يجعل معها

ولو تضمنت ردا لم يجبر الممتنع عليها وتسمى قسمة تراض كارض قيمتها ماة فيها بئر يساوي مائتين احتاج من يكون

نصيبه الارض الى اخذ خمسين من صاحبه ويكون بتعديل السهام والقرعة ولو اراد احدهم التخيير لم

القسمة ولا يجبر الممتنع عليها وان اشتملت القسمة على ضرر كالجواهر والعضايد الضيقة والسيف والسكين

وشبهه لم يجب قسمته ولو اتفق الشركاء عليها ولو اتفق احد الشريكين المهاياة من غير قسمة اما في الاجزاء

كان يسكن او يزرع هذا المعين والاخر الباقي او في الزمان لم يجبر الممتنع سواء كان مما تصح قسمته او لا على

ولو اتفقا جاز ولا يلزم بل لكل منهما الرجوع

الفصل الثاني في القاسم

وعلى الامام ان ينصب قاسما للحاجة اليه ويشترط فيه البلوغ والعقل والايمان والعدالة ومعرفة الحساب ويرزقه من

بيت المال كما كان لعلي عليه السلام ولا يشترط الحرية ولو اتفق الشركاء على قاسم غيره جاز ولا يشترط

فيه شيء مما تقدم سوى التكليف فيجوز لو كان كافرا او فاسقا بل لو تراضوا على القسمة بانفسهم من غير قاسم اصلا

جاز ثم القاسم ان كان من قبل الامام مضت قسمته بنفس القرعة بعد التعديل لان قرعة قاسم

الحاكم بمنزلة حكمه ولا يعتبر رضاهما بعدها وان نصباه وكان بشرائط صفة قاسم الحاكم او لا او اقتسماه

بانفسهما من غير قاسم يقف اللزوم على الرضا بعد القرعة وفيه نظر من حيث ان القرعة سبب التعيين

وقد وجدت مع الرضا ولو تراضيا على ان ياخذ احدهما قسما بعينه والاخر الاخر من غير قرعة جاز ذا

لم يكن ولجزء القاسم الواحد والا وجب اثنان لانها يتضمن التقويم ولا يكتفي فيه الواحد ولو رضي

لم يجب الثاني وليس للقاضي ان يقضي بالتقويم باعتقاده لانه تخمين ويحكم بالعدالة باعتقاده واجرة القاسم من

فان

من ذلك واختلاف اللوازم تدل على اختلاف الملزومات فلو كل جزء بعرض مشترك بينهما فيختص كل واحد بجزء معين ولزالة ملك الاخر عنه بعوض مقدر وهو ملكه في الجزء الاخر على جهة التراضي حقيقة البيع قلنا لا نسلم وينقض حكمكم طردا بالعلم سهمات مقدر كل واحد من العوضين بالتراضي في غير الربويات في البيع ونفي الربا بعد رد الاخر ولا شيء من البيع كذلك قالوا الصلح بيع قلنا ممنوع ويتفرع على ذلك الشفعة وعدم الحنث لو حلف لا يبيع ولا يشتري وعدم بطلانها بالتفرق قبل القبض فيما يعتبر فيه التقابض وصحة قسمة الوقف من الطلق مجاز

مشتركة بين الحاكم وغيره لانها شهادة محضة فتشترط فيها التعدد فان قلت ما الفرق بين تلك من وجهين الاول ان امارة القيمة ضعيفة لاضطرابها بحسب الرغبات المختلفة باختلاف الاوقات بخلاف امارة العدالة اذ هي الصلاح الظاهر مع الخبرة الباطنة المعرفة المتقادمة مع ذلك يتاخم العلم ان لم يحصل والا يلزم من العمل باقوى الظنين العمل باضعفهما مجازا

قوله واجرة القاسم من بيت المال لا تكرار فيه لان المراد في الاول بالرزق الوظيفة المقدرة لهم حالا ومستقبلا والمراد بالاجرة قيمة المنفعة المستوفاة في القسمة فظهر التغاير فان قلت فيجمع بينهما كما هو ظاهر المصنف في كلامه قلت بل المراد ان كان الرزق مقدرا بالايام فذلك والا كان بحسب العمل وكلاهما من بيت المال ونعلم ان في هذا التكرار شرح وهو الاشارة الى الاعمال المنوط بها بيت المال من حيث الرزق او الاجرة وهي ثلثة الاول ما يكون عائدا

فان لم يكن امام او ضاق عنه بيت المال فالاجرة على المتقاسمين فان استاجره كل منهما باجرة معلومة

ليقسم نصيبه جاز وان استاجروه جميعا في عقد باجرة معينة ولم يعينوا نصيب كل واحد من الاجرة

لزمتهم الاجرة بالحصص ويحتمل التساوي للتساوي في العمل ويضعف بالحافظ والاجرة عليهما وان كان

الطالب احدهما ويجب في حصة الطفل اذا طولب بالقسمة وان لم يكن فيه غبطة لكن الولي لا يطالب

بالقسمة الا مع الغبطة ولو تضمنت ضررا عليه لم يجبر القسمة

الفصل الثالث

في متعلق القسمة المقسوم ان كان متساوي الاجزاء كالحبوب والادهان وغيرهما مما له مثل صحت قسمته

قسمة اجبار سواء كان جامدا كالحبوب والثمار او مائعا كالدهن والعسل والسمن ولو تعددت الاجناس

وطلب احدهما قسمة كل نوع على حدته اجبر الممتنع وان طلب قسمتها انواعا بالقيمة لم يجبر ويقسم كيلا

ووزنا متساويا ربويا كان او غيره وان كان مختلف الاجزاء كالاشجار والعقار والحيوان والاواني الجواهر

وغيرها فان تضرر الشركاء باجمعهم لم تصح القسمة ولا يجبر الممتنع عليها وان استضر بعضهم فان كان الطالب

هو المتضرر اجبر الممتنع والا فلا وان انتفى الضرر عن الجميع وجب القسمة مع طلب بعضهم واجبر الممتنع

ويحصل الضرر المانع من الاجبار بنقصان القيمة وقيل بعدم الانتفاع بالنصيب واذا لم يتضمن القسمة ردا

اجبر الممتنع عليها وان تضمنت لم يجبر والثوب ان نقص بالقطع لم يقسم قسمة اجبار وان لم ينقص وجب ولو تعددت

الثياب فان اتحد الجنس قسمت بالتعديل قسمة اجبار وان اختلفت لم يمكن قسمة كل ثوب على حدته لم يجب

والعبيد تقسم بالتعديل قسمة اجبار على اشكال ولا يصح قسمة الوقف لعدم انحصار المستحق في المقاسم وان

تغاير الواقف ولو كان بعض الملك طلقا صحت قسمته مع الوقف وان اتحد المالك ولو تضمنت ردا جاز

من صاحب الوقف خاصة فان كان في مقابلة الوصف فالجميع وقف والقناة والحمام وما لا يقبل القسمة

يجري فيها المهاياة ولا يلزم فان رجع بعد استيفاء نوبته غرم قيمة ما استوفاه ولا يباع المشترك مع

التنازع وعدم امكان القسمة وانتفاء المهاياة ولو ساوى احد العبدين الفا والآخر ستمائة فان رد آخذ الجيد

مائتين تساويا والا اجبار ولو انفرد احدهما بالردي وخمس الجيد لتزول الشركة على احد العبدين استويا

لكن الاقرب انه لا يجبر عليه لان اصل الشركة قائم ويحتمل ان يكون كقسمة التعديل

الفصل الرابع

في كيفية القسمة القسمة قد يكون قسمة اجبار وقد يكون قسمة تراض

وقد مضى تفسيرهما وقسمة الاجبار ما يمكن التعديل فيها من غير رد واقسامها اربعة لان يتساوى السهام ويتساوى

قيمة اجزاء المقسوم او يختلفا او يختلف السهام ويتساوى قيمة الاجزاء او بالعكس فالاول كارض متساوية الاجزاء

في القيمة بين ستة لكل واحد سدسها وهذه يقسم ستة اجزاء بالمساحة ثم يقرع بان تكتب رقاع بعدد

قوله فان كان الطالب هو المتضرر واجبر الممتنع اه اورد

ما الفرق

بين عدم جواز القسمة

مع تضرر الشريكين كما

سلف وبين اجبار الممتنع مع اصل

واجيب بان في التضرر تفسيرين كما مر

احدهما نقصان القيمة والآخر عدم الانتفاع فالحكم

الاول على الثاني وبالعكس عبارة قوله ويحصل الضرر

المانع من الاجبار بنقص القيمة وقيل بعدم الانتفاع اقول اختلف

الاصحاب في ضابط الضرر المانع من القسمة على اقوال الاول قيل نقصان

القيمة الثاني عدم الانتفاع بالنصيب منفردا الا ان تضمن ضررا او نقصا

[illegible]

يحتمل ان يكون كقسمة التعديل

يمكن رجوعه الى اصل باب قسمة العبيد

هي كقسمة التعديل الا كما سلف في الاشكال وذلك

لكن هذه الصورة مما يلزم فيها انه لو كان بينهما ثوبان قيمة احدهما

عشرة والآخر ستة فانفرد احدهما بالردي وخمس الجيد

ليزول الشركة في الردي انه يجبر وهو مشكل

كلام اشارة الى قول بعضهم مبني هذه

على ما لو كان بين اثنين ثلاثة اعبد

قيمة احدهم الف وقيمة اثنين

الف فان قلنا بالاجبار

هنا على قسمة التعديل اجبر في هذه الصورة والا فلا وهذا ممنوع لزوال

الشركة في الفرض المذكور وبقائها في الصورة المتنازع فيها

وهو مختار بعض اعاظم

السهام متساوية ثم يتخير في اخراج الاسماء على السهام او بالعكس فان اخرج الاسماء على السهام كتب في كل رقعة
اسم واحد من الشركاء ويجعل في بندقة من شمع او طين متساوية ويقال لمن لم يحضر القسمة اخرج بندقة
على هذا السهم فيكون لمن خرج اسمه ثم يخرج اخرى على الآخر الى ان ينتهي وان اخرج على الاسماء كتب في الرقاع
اسماء السهام فكتب في رقعة الاول مما يلي جهة كذا وفي اخرى الثاني الى ان ينتهي ثم يخرج رقعة على واحد بعينه
فيكون له السهم الذي في الرقعة الثاني ان يتفق السهام خاصة فيعدل الارض بالقيمة ويجعل ستة اسهم
متساوية القيمة ويفعل كالاول الثالث ان تتساوى القيمة خاصة كارض متساوية الاجزاء في القيمة لواحد نصفها
وللآخر ثلثها وللثالث سدسها فانها تقسم ستة اجزاء على قدر الاقل ويعدل بالاجزاء ويكتب ثلث رقاع
باسمائهم ويجعل للسهام اول وثان الى الآخر ويتخير في ذلك الشركاء فان تعاسروا عينه القاسم ثم يخرج رقعة على
السهم الاول فان خرجت لصاحب السدس اخذه ثم اخرج اخرى على الثاني فان خرجت لصاحب الثلث اخذ الثاني
والثالث وكانت الثلاثة الباقية لصاحب النصف وان خرجت الثانية لصاحب النصف اخذ الثاني والثالث
والرابع وكان الخامس والسادس لصاحب الثلث وان خرجت الاولى لصاحب النصف اخذ الثلاثة الاول
ثم يخرج الثانية على الرابع فان خرجت لصاحب الثلث اخذه مع الخامس وكان السادس لصاحب السدس
وان خرجت الثانية لصاحب السدس اخذه واخذ الآخر الخامس والسادس وان خرجت الاولى لصاحب
الثلث اخذ الاول والثاني ثم يخرج الثانية على الثالث فان خرجت لصاحب السدس اخذه واخذ الثالث
الثلاثة الباقية وان خرجت الثانية لصاحب النصف اخذ الثالث والرابع والخامس وكان السادس للآخر
ولا يفتقر الى كتبة ستة رقاع لصاحب النصف ثلث وللصاحب الثلث اثنتان ولصاحب السدس واحدة
كما توهمه بعضهم لعدم فائدة زائدة في المقصود خروج صاحب النصف ولا يصح ان يكتب رقاعا باسماء السهام
ويخرجها على اسماء الشركاء لادائه الى التضرر بتفريق السهام لانه قد يخرج السهم الثاني لصاحب السدس
فاذا خرجت الثانية باسم صاحب النصف او الثلث فيها السهم الاول حصل الضرر الرابع ان يختلف السهام
والقيمة فيعدل السهام بالتقويم ويجعلها على اقلهم نصيبا ستة اقسام متساوية القيمة ثم يخرج الرقاع
على اسماء السهام **واما** قسمة التراضي وهي التي يتضمن ردا في مقابلة بناء او شجر او بئر فانما يصح مع رضى
الجميع فاذا اتفقا على الرد وعدلت السهام قيل لا يلزم بنفس القرعة لتضمنها المعاوضة ولا يعلم كل واحد
من يحصل له العوض فافتقر الى الرضا بعد القرعة ولو طلب احدهما الانفراد بالعلو او السفل او قسمة كل
منهما منفردا لم يجبر الممتنع بل احذ كل منهما نصيبه من العلو والسفل بالتعديل ولو طلب احدهما قسمة
السفل خاصة ويبقى العلو مشتركا او بالعكس لم يجبر الآخر لان القسمة للتمييز ومع بقاء الاشاعة في احدهما

قوله لصاحب السدس واحدة ... الرابع والسادس فيتعين لصاحب النصف وصاحب الثلث ايضا
وما مضى وعليها ... قوله الرابع ان يختلف السهام والقيمة
مثل ان يكون لواحد السدس وللآخر الثلث وللآخر
النصف ويكون قيمة الارض هنا عادينا لاحقه
بدينار وثلثه بدينار واربعة بدينار
وخمسة بدينار وستة بدينار
ثم يكتب الرقاع باسماء
المستحقين
نخارة

لا يحصل التمييز ولو كان بينهما خان او دار متسعة ولا ضرر في القسمة اجبر الممتنع ويفرد بعض المساكن عن بعض وان تكثرت اما لو كان داران او خانان وطلب احدهما ان يجمع نصيبه في احدى الدارين او احد الخانين لم يجبر الممتنع ولو طلب قسمة كل واحدة على حدتها اجبر الآخر ويقسم القراح الواحد وان اختلفت اشجار اقطاعه كالدار المتسعة ولا يقسم الدكاكين المتجاورة بعضا في بعض قسمة اجبار لتعددها وبقصد كل واحد بالسكنى منفردا ولو اشترك الزرع والارض فطلبا قسمة الارض خاصة اجبر الممتنع لان الزرع كالمتاع ولو طلب قسمة الزرع تجبر على رأي ولو كان فيها غرس فطلب احدهما قسمة احدهما اعني الارض او الشجر خاصة لم يجبر الآخر ولو طلب قسمتهما معا بعضا في بعض اجبر الآخر مع امكان التعديل لا مع الرد ولو كانت الارض عشرة اجربة قيمة جريب منها يساوي تسعة فان امكن قسمة الجميع بينهما بان يكون لاحدهما نصف الجريب ونصف التسعة وللآخر مثله وجب وان تعذر جعل الجريب قسما والتسعة قسما واجبر الممتنع عليها ولو كان الحمام كبيرا يبقى منفعته بعد القسمة اذا جدد موقد وبئر صحت

الفصل الخامس في الاحكام

القسمة لازمة ليس لاحد المتقاسمين فسخها الا مع الاتفاق عليه ولو ادعى احد المتقاسمين الغلط عليه وانه اعطي دون حقه لم يتوجه له الدعوى على قسام القاضي بغير الاجرة ولا له عليه يمين بل ان اقام بينة نقضت القسمة وان فقدها كان له احلاف شريكه فان حلف برئ وان نكل احلف هو ونقضت هذا في قسمة الاجبار اما قسمة التراضي فلا اثر لذلك ولو ظهر استحقاق بعض المقسوم فان كان معينا وكان كله او اكثره في نصيب احدهما بطلت القسمة وان كان في نصيبهما بالسوية لم ينقض واخرج من النصيبين سواء اتحدت جهته او تعدد ما لم يحصل نقص في حصة احدهما باخذه ويظهر تفاوت فان القسمة تبطل مثل ان يسد طريقه او مجرى مائه او ضوئه وان كان غير معين بل مشاعا بينهما فالاقرب البطلان وقيل بالصحة ولا فرق فيما ذكرناه بين ان يكونا عالمين بالاستحقاق او جاهلين او احدهما ولو ظهر استحقاق بعض معين في نصيب احدهما واستحقاق بعض آخر لغير الاول في نصيب الآخر فان كان الباقي على تعديله صحت القسمة والا بطلت ولو قسم الورثة التركة وظهر دين فان ادوه والا بطلت ولو امتنع بعضهم من الاداء بيع نصيبه خاصة في قدر ما يصيبه من الدين ولو اقتسموا البعض وكان في الباقي وفاء اخرج الدين منه فان تلف قبل ادائه كان الدين في المقسوم ينقض ان لم يؤد الورثة ولو ظهر عيب في نصيب احدهما احتمل بطلان القسمة لانتفاء التعديل الذي هو شرط صحتها فيتخير الشريك بين اخذ الارش والفسخ ولو اقتسما حيوانا لم يضمن احدهما ما تجدد في الثلاثة ولو ظهر استحقاق احد النصيبين

قوله الا مع الاتفاق عليه اذ في فسخها بمجرد الاتفاق نظر الآن يقول انها بيعا مطلقا او مع تضمن الرد فيمكن كونها الفسخ وان بمجرده وان قال انها تميز فيشكل من حيث تميز الحقوق ان التفاسخ يقتضي الشركة ومجرى بتدائها فيرجع الى طريقة المخصوص وبجد ان يعبر عن ذلك السبب بالتفاسخ مجازا

قوله ولا له عليه يمين مدعي الغلط لا يتوجه له يمين الدعوى على القسام بل على الشركاء لكن لو كان القسام باجرة كما لو لم يكن في بيت المال وسع ...

البطلان وقوله لانتفاء التعديل اعم من قسمة التعديل والافراد لامكان ظهور العيب في المقسوم قسمة افراد كالحبوب والادهان والمراد هنا التساوي بها في الافراد للحقوق فلا يحصل في العوض بدفع بطلك الفسخ او الارش واختيار هو صاحب العيب قال شيخنا المحرر في شرحه ان الارش اختياري وهو يتخير باخذ لعدم رضاء صاحب الصحيح ولم يجد له نظيرا الا في مسئلة الخليط

لان العيب نقص حصل في نصيبه فلا تجبره بالارش ١٢ محاسن والسلام

او بعضه بعد بناء الشريك فيه او غرسه لم يضمن شريكه قيمة بنائه وغرسه ولا ارشه سواء كانت قسمة اجبار او تراض ولو ظهرت وصية بجزء من المقسوم فكالمستحق ولو كانت بمال فكالدين ولو اخذ احد الشريكين بيتا في دار والاخر غيره وبيت الاول يجري ماؤه في حصة الثاني لم يكن للثاني منعه من الجريان عليه الا ان يشترط رد الماء عنه فان اطلق ابقي على حاله ولو وقع الطريق لاحد وكان لحصة الاخر منفذ الى الدرب صحت القسمة والا بطلت الا ان يجعل عليه مجازا في حصته او يشترط سقوط المجاز ولو كان مسلك البيت الواقع لاحدهما في نصيب الاخر فهو كمجرى الماء ولولي الطفل المطالبة بالقسمة مع الغبطة لا بدونها ولو طلب الشريك القسمة وانتفى الضرر اجبر الولي عليها وان كانت الغبطة في الشركة ولو قال صاحب النصف رضيت بالشرقي مثلا وقال الاخر رضيت بالغربي ولم يتميز بالمساحة احد النصفين عن الاخر لم تصح القسمة

المقصد السابع في متعلق الدعاوي المتعارضة وفيه فصول

الاول في دعوى الاملاك

لو تداعيا عينا في يدهما ولا بينة قضي لهما بها نصفين وحلف كل لصاحبه ولو نكلا قسمت بينهما بالسوية ايضا ولو نكل احدهما وحلف الاخر قضي للحالف وان اقام كل منهما بينة فكذلك يقضى لكل منهما بما في يده ولو اقام احدهما بينة قضي له بالجميع ولو كانت العين في يد احدهما قضي له بها ان لم يكن بينة وعليه اليمين ايضا ولو اقام كل منهما بينة قضي للخارج وقيل للداخل ولو اقام الداخل بينة لم تسقط عنه اليمين ولو اقام الخارج انتزعها ولو كانت في يد ثالث حكم لمن يصدقه بعد اليمين منهما ولو كذبهما معا اقرت في يده بعد ان يحلف لهما ولو صدقهما كانت بينهما بالسوية واحلف لهما واحلف كل لصاحبه ايضا ولو قال الثالث هي لاحدكما ولا اعرف صاحبها او هي لاحدكما ولا اعرف عينه اقرع بينهما الثالث في الدعوى وعدم البينة ولو كان لاحدهما بينة حكم بها وحلف للاخر ولو اقاما بينة قضي لارجحهما عدالة فان تساويا فلاكثرهما عددا فان تساويا اقرع بينهما فمن خرج اسمه احلف واعطي الجميع فان نكل احلف الاخر وقضي له فان نكلا قسم بينهما وقيل يقضى بالقرعة مع الاطلاق ويقسم مع الشهادة بالسبب ويختص ذو السبب ولو انكرهما فاقام احدهما بينة حكم له وان اقاما بينتين اقرع وان اقر بها بعد انكاره لهما او لاحدهما قبل اقراره اذا لم يكن بينة وان اقر لاحدهما ابتداء من غير سبق انكار صار المقر له صاحب اليد ولو قال هي لاحدكما لا اعرفه عينا او لا اعرف صاحبها اهو احدكما او غيركما او قال ودعنيها احدكما او رجل لا اعرفه عينا فادعيا عليه العلم حلف لكل منهما على نفي العلم وان صدقاه فلا يمين عليه ولو صدق احدهما حلف للاخر وان اقر بها لاحدهما او لغيرهما صار

المقر

قوله فهي للحالف اذ انما يقضى للحالف اذا قلنا بالقضاء بالنكول والا فحتى ان يحلف يمين الاثبات فان كان قد سبق منه يمين النفي كفاه اليمين هنا على الاثبات وان لم يكن كفاه اليمين الجامعة بين النفي والاثبات ولو تقدم اليمين الجامعة على النكول فالاولى انها لا يكفي بل لا بد من يمين الاثبات بعد بمعارضة

قوله فكذلك يقضى لكل منهما بما في يده هذا يبتني على تقديم بينة الخارج واما على تقديم بينة الداخل فانه يقضى لكل منهما بما في يده وقد صرح بهذا فيما بعد في بحث التعارض وظاهر كلامه في بحث اسباب الترجيح جواز اقامة البينة لاسقاط اليمين بمعارضة

قوله قضي لارجحهما عدالة اذا اعتبرت العدالة بالنسبة الى كل واحد من الشهود فلا يلزم منه الترجيح وان اراد ترجيح عدالة المجموع على المجموع ففيه نظر من عدم تجزية العدالة عادة مع طاب ثراه

قوله فان تساويا اقرع بينهما اشكل شيخنا الشهيد لذي القرعة ايضا على الاطلاق لجواز ماكانت غيرها خصوصا في مثل

كل اليمين هو حسيد لان الحلف ثم لم يحصل بكذبه بل بالبينة ومجد في حاشية السيد قال يبتني على تقدمها ثم اقام احدهما بينة حلف الاخر ثم تعرض عليه فيحلف لصاحب البينة

المقر لصاحب اليد فان قال غير من اقر له احلف لي على انها ليست ملكي او لست للمودع لك حلف فان
نكل اغرم القيمة وان اعترف بها لهما فهي كما لو كانت في ايديهما ابتداء وعليه اليمين لكل منهما في النصف
المحكوم به لصاحبه وعلى كل منهما اليمين ايضا في النصف المحكوم له به ولو كان في يد كل منهما عبد فادعاهما
كل منهما فلكل منهما ما في يده فان اقاما بينة قضي لكل منهما بالعبد الذي في يد الآخر ولو اقام احدهما
بينة قضي له بهما ولو تداعى الزوجان متاع البيت حكم لذي البينة فان فقدت فيد كل واحد
على النصف فيقضى له به بعد اليمين ويحلف كل منهما لصاحبه سواء صلح لهما او لاحدهما وسواء كانت
الزوجية قائمة او لا وسواء كانت الدار لهما او لاحدهما او لثالث وسواء تنازع الزوجان او ورثتهما
او احدهما مع ورثة الآخر وقيل يحكم للرجل بما يصلح له وللمرأة بما يصلح لها ويقسم ما يصلح لهما وروي
انه للمرأة لانها تأتي بالمتاع من اهلها ولو ادعى ابو الميتة انه اعارها بعض ما في يدها من متاع او غيره
كلف البينة كغيره وروي انه يصدق بغير بينة وكذا البحث لو تنازعا في بعضه ولو كان في دكان
عطار ونجار واختلفا في قماشه حكم لكل بالرضا ولو اختلف الموجر والمستاجر في شيء في الدار فان
كان منقولا فهو للمستاجر والا فللموجر كالرفوف والسلم المثبت والرحى المنصوبة ولو كان الخياط
في دار غيره فتنازعا في الابرة والمقص حكم بهما للخياط لقضاء العادة بان من دعا خياطا الى منزله
فانه يستصحب ذلك معه ولو تنازعا في القميص فهو لصاحب الدار لان العادة ان القميص لا يحمله الخياط
الى منزل غيره وراكب الدابة اولى من قابض لجامها وصاحب الحمل اولى والسرج لصاحب الدابة دون
الراكب والراكب اولى بالحمل من صاحب الدابة ولو تنازع صاحب العبد وغيره في ثياب العبد
فهي لصاحب العبد لان يد العبد عليها ولو تنازع صاحب الثياب وآخر في العبد تساويا لان
نفع الثياب يعود الى العبد لا الى صاحبه ولو تنازع صاحب النهر والارض في حائط بينهما فهو
لهما لانه حاجز بينهما فتساويا ولو ادعى رقية صغير مجهول النسب في يده حكم له ظاهرا فلو بلغ وانكر
احلف وكذا لو كان في يد اثنين ولو كان كبيرا لم يحكم برقيته الا ان يصدقهما او يصدق احدهما
فيكون مملوكا له دون الآخر

مسائل الاولى

لو كانت في ايديهما عين فادعاها احدهما وادعى الآخر نصفها ولا بينة فهي بينهما بالتسوية وعلى مدعي النصف اليمين لصاحبه
ولا يمين على صاحبه ولو اقام كل منهما بينة فالنصف للمستوعب وتعارضت البينتان في النصف
الذي في يد صاحب النصف فان حكمنا به للخارج فهو لمدعي الكل ايضا ولا شيء لمدعي النصف
وان حكمنا به لذي اليد فهو لصاحب النصف ولو اقام احدهما بينة حكم بها ولو كانت في يد ثالث

فلو كانت البينة لمدعي الكل اخذ كل العين ولو كانت لمدعي النصف اخذ النصف ... والسلام على من اتبع الهدى

ذلك بحاريه
بقيم البينة على جريته
قوله فهي بينهما بالتسوية اه انقرو
بينها وبين مسئلة الصلح ان هذه
مبنية على الاشاعة بخلاف ذلك فان النزاع
فيها في اجزاء معينة وقد املى شيخنا بينهما الفرق
واضحا في كتاب الصلح بحاريه

لا يدّعيها واقاما بيّنة فللمستوعب النصف ويتعارض البيّنتان في الآخر فيحكم للاعدل فللاكثر فان

تساويا اقرع ويقضي للخارج مع يمينه فان امتنع حلف الآخر وان نكلا قسم بينهما فللمستوعب ثلاثة الارباع

وللآخر الربع ويحتمل ان يكون لمدّعي الكل الثلثان ولمدّعي النصف الثلث لان المنازعة وقعت في اجزاء

غير معيّنة ولا مشار اليها فيقسم على طريق العول **الثانية** لو كانت في يد ثلاثة فادّعى

احدهم النصف والثاني الثلث والثالث السدس فيد كل واحد على الثلث فصاحب الثلث لا يدّعي

زيادة عمّا في يده وصاحب السدس يفضل في يده سدس لا يدّعيه وهو مدّعي النصف فيحكم له به

وكذا لو اقاموا بيّنة ولو ادّعى كل منهم ان باقي الدار عارية او وديعة معه وكانت لكل واحد منهم

بما ادّعاه من الملك قضي له به لان بيّنته تشهد له بما ادّعاه ولا معارض لها وان لم يكن لواحد بيّنة

حلف كل منهم واقر في يده ثلثها **الثالثة** لو ادّعى احدهم الجميع والثاني النصف والثالث الثلث

ويدهم عليها فان لم يكن بيّنة فلكل الثلث وعلى الثاني والثالث اليمين للمستوعب وعليه على الثاني

اليمين للثاني وان اقام المستوعب بيّنة اخذ الجميع وان اقام الثاني اخذ النصف والباقي بين الآخرين

نصفان للمستوعب السدس بغير يمين ويحلف على نصف السدس ويحلف الثالث على الربع الذي

ياخذه جميعه وان اقام الثالث اخذه والباقي بين الآخرين نصفان للمستوعب السدس بغير يمين

ويحلف على السدس الآخر ويحلف الثاني على جميع ما ياخذه وان اقام كل بيّنة فان قضي للداخل قسمت

اثلاثا لان لكل واحد بيّنة ويدا على الثلث وان قضي للخارج سقطت بيّنة الثالث لانها داخلة

وللثاني السدس لان بيّنته خارجة فيه وللمستوعب خمسة اسداس لان له السدس بغير بيّنة

لانه لا منازع له فيه فان احدا لا يدّعيه وله الثلثان لكون بيّنته خارجة فيهما ويحتمل ان يقال

في يد كل واحد الثلث اربعة من اثني عشر فللمستوعب ما في يده ثلثه بغير منازع والاربعة التي في

يد الثاني لقيام البيّنة للمستوعب بها وسقوط بيّنة الثاني بالنظر اليها لانه داخل وثلاثة مما

في يد الثالث ويبقى واحد مما في يد المستوعب للثاني وواحد مما في يد الثالث يدّعيه كل من

الثاني والمستوعب فيقرع ويقضي للخارج بعد اليمين فان امتنع حلف الآخر فان امتنعا قسم نصفين

فيحصل للمستوعب عشرة ونصف وللثاني واحد ونصف ويسقط الثالث ولو كانت يدهم خارجة

فالنصف للمستوعب لعدم المنازع ويقرع في الآخر فان خرجت للمستوعب او للثاني حلف واخذ

وان خرجت للثالث حلف واخذ الثلث ثم يقرع بين الآخرين في السدس ولو اقاموا بيّنة فالنصف

للمستوعب لعدم المنازع والسدس الزائد بينه وبين الثاني والثلث يدّعيه الثلاثة وقد تعارضت

البيّنات

قوله والثالث السدس واه ويحتمل ان ياخذ
نصف سدس
من يدّعي السدس
لشياع السدس الذي
بينه وبين مدّعي الثلث
ويمكن ان يقال انا نعترف مدّعي النصف
بملكية مدّعي الثلث فاقرع للسدس الآخر وان
اعترف بصحة دعوى مدّعي السدس انتزع من يد

بينهما اثنا عشر فاثنا عشر بالعكس يبلغ ستة ثلثه
الكل واثنان لمدّعي الثلث ويبقى السدس يدّعيه مدّعي الكل
ومدّعي النصف فيقسم بينهما يبلغ اثني عشر وهذا ما
اوردناه بحاشية
اقول هذا الاحتمالات مبنية على اصلين
احدهما ان بيّنة الداخل لا
بل الكل مدّعاه محتمل الثاني
هو طريق العول لا غير
الاقرب الى العمل

ويحتمل الاول لانه من التزاحم وثانيهما ان البيّنات المتعارضة
اذا لم يوجد مرجّح لبيّنة يحتمل تساقطهما لانهما تناقضا
ولا ترجيح فكانا كالدليلين اذا تعارضا في كل وجه فعلى هذا
لا يبقى للبيّنتين اعتبار بل الحال كلا بيّنة ويصار الى اليمين بالقرعة
فيحلف من تعيّنه القرعة بمعنى ان القرعة تصيّره احق باليمين
وقيل القرعة ترجّح بيّنة من خرجت له مع اليمين وعلى احد هذين

البينات فيه فيقرع بين المتنازعين فيما تنازعوا فيه فمن خرج صاحبه حلف واخذ ويكون الحكم كما لو لم يكن بينة ولو نكلوا عن الايمان اخذ المستوعب النصف ونصف السدس الزائد عن الثلث و ثلث الثلث والثاني نصف السدس وثلث الثلث والثالث التسع فيخرج من ستة وثلثين للمستوعب خمسة وعشرون وللثاني سبعة وللثالث اربعة ويحتمل ان يقال اقل عدد له ثلث ونصف فالثالث يدعي اثنين والثاني ثلثه فيخلص ثلثه للمستوعب منازع وتنازع المستوعب والثاني في سهم من الثلاثة الباقية فيقسم بينهما بضرب اثنين في ستة تصير اثني عشر للمستوعب ستة بغير منازع والثالث لا يدعي اكثر من اربعة فسهمان بين المستوعب والثاني يبقى اربعة يتنازع الثلثة فيها بالسوية فيقسم اثلاثا فيكمل للمستوعب ثمانية وثلث وللثاني اثنان وثلث وللثالث واحد وثلث وعلى العول للمستوعب ستة وللثاني ثلثة وللثالث سهمان تصح من احد عشر

الرابعة

لو ادعى احدهم الجميع والثاني الثلثين والثالث النصف احتيج الى حساب له ثلثان ونصف وذلك ستة فالثاني يدعي اربعة والثالث ثلثة فلا منازع لهما في سهمين فهما للمستوعب بقي اربعة لا يدعي الثالث الا ثلثة فبقي سهم يتنازعه المستوعب والثاني فيكون بينهما فينكسر فيضرب اثنين في ستة فيصير اثني عشر فالثاني لا يدعي اكثر من ثمانية فيسلم اربعة للمستوعب والثالث لا يدعي اكثر من ستة فسهمان للمستوعب والثاني لكل منهما سهم وبقيت ستة استوت منازعتهم فيها فلكل واحد سهمان فللمستوعب سبعة هي نصف ونصف سدس وللثاني ثلثة وهي ربع وللثالث سهمان هما سدس وعلى العول يضرب المستوعب بالكل وهو ستة والثاني بالثلثين وهو اربعة والثالث بالنصف وهو ثلثة فالجميع ثلثة عشر للمستوعب ستة من ثلاثة عشر وللثاني اربعة وللثالث ثلاثة اما لو كانت يدهم عليها ففي يد كل واحد الثلث فيصح من اربعة وعشرين لانا نجمع بين دعوى المستوعب والثاني على ما في يد الثالث فالمستوعب يدعيه اجمع والثاني يدعي نصفه فالنصف للمستوعب فصار النصف بينهما فالجميع اثني عشر ثم نجمع بين دعوى المستوعب والثالث على ما في يد الثاني وهو الثلث من اثني عشر فالمستوعب يدعيها والثالث ربعها فسلمت ثلاثة للمستوعب وتنازعا في سهم فانكسر فصار اربعة وعشرين في يد كل واحد ثمانية ثم نجمع بين دعوى المستوعب والثاني على ما في يد الثالث وهي ثمانية فاربعة سلمت للمستوعب بلا منازع لان الثاني لا يدعي الا ستة عشر من الجميع لتمام ثمانية في يده واربعة في يد المستوعب واربعة في يد الثالث والاربعة الاخرى بالسوية بينهما فحصل للمستوعب ستة وللثاني سهمان ثم نجمع بين دعوى المستوعب والثالث على ما في يد الثاني

قوله ويحتمل ان يقال اقول هذا الاحتمال الذي قبله متساويان في الحاصل لكل واحد ومختلف في المستفيد فان الاول يبني على تساقط البينتين والعود الى الايمان و على ان اليمين مع القرعة تقوي البينة الصحيحة

قوله بالتسوية بينهما اي بين المستوعب والثاني لان كلا منهما ...

فالثالث يدعي سهمين فسنة سلمت للمستوعب وتنازعا في سهمين فلكل سهم فصار للمستوعب
سبعة وللثالث سهم ثم نجمع بين دعوى الثالث والثاني على ما في يد المستوعب هو ثمانية
فالثاني يدعي اربعة والثالث سهمين فياخذ الثاني اربعة والثالث سهمين يبقى في يد المستوعب
سهمان له فحصل للمستوعب من الثالث ستة ومن الثاني سبعة وبقي في يده سهمان فالجميع خمسة عشر
وحصل للثالث من الثاني سهم ومن المستوعب اثنان وذلك ثلاثة وحصل للثاني مما في يد الثالث
سهمان ومن المستوعب اربعة وذلك ستة وعلى العول نجمع بين دعوى المستوعب والثاني على ما
فيما بيد الثالث فالمستوعب يدعي الجميع والثاني يدعي نصفه فنضرب هذا بسهم وهذا بسهمين صار
ثلثه ثم نجمع بين دعوى المستوعب والثالث على ما في يد الثاني فالثالث يدعي ربعه والمستوعب
كله ومخرج الربع اربعة فنضرب هذا بسهم وهذا باربعة فيصير ما في يده خمسة ثم نجمع بين دعوى
الثالث والثاني على ما في يد المستوعب فالثالث يدعي ربع ما في يده والثاني نصفه والنصف والربع
من اربعة فيحصل ما في يده اربعة فانكسر حساب العين على الثلث والربع والخمس فاضرب ثلثة في اربعة
وخمسة في المرتفع تبلغ ستين ثم ثلثة في ستين لان في يد كل واحد الثلث تبلغ ماة وثمانين في يد
كل واحد ستون فثلث ما في يد الثالث للثاني وهو عشرون وثلثاه اربعون للمستوعب وخمس ما
في يد الثاني وهو اثنا عشر للثالث واربعة اخماسه للمستوعب ثمانية واربعون ونصف ما في يد المستوعب
وهو ثلثون للثاني وربعه خمسة عشر للثالث وبقي مما في يده خمسة عشر للثالث وبقي مما في يده خمسة
عشر له فيكمل للمستوعب ماة وثلاثة وللثاني خمسون وللثالث سبعة وعشرون **الخامسة**
لو كانت الدار في يد اربعة فادعى احدهم الكل والثاني الثلثين والثالث النصف والرابع الثلث فان لم يكن
بينة فلكل الربع الذي في يده بعد التحالف ولو كانت يدهم خارجة فان اقام احدهم بينة حكم له وان
اقام كل بينة خلص للمستوعب الثلث بغير مزاحم ويبقى التعارض بين بينة المستوعب والثاني في
السدس فيقرع بينهما بعد تساوي البينتين عدالة وعددا ثم يقع التعارض بين بينة المستوعب والثاني
والثالث في السدس فيقرع بينهم فيه ثم يقع التعارض بين الاربعة في الثلث فيقرع ولا يقضى للخارج
الا مع اليمين فان نكل حلف الآخر فان امتنع قسم ولا استبعاد في حصول الكل للمستوعب فان حكم بقسم
ولو نكل الجميع عن الايمان قسم ما يقع فيه التنازع بين المتنازعين في كل مرتبة بالسوية ويكون الاقراع
هنا في ثلثة مواضع او نقول ياخذ المستوعب الثلث ثم يتقارع الجميع في البواقي فان خرج المستوعب
او الثاني اخذه وان خرج الثالث اخذ النصف واقرع بين الثلثة في الباقي وان خرج الرابع اخذ الثلث
وهو السدس

واقرع

القرعة للمستوعب وللثاني ونكلا فيكون بين الاربعة لكل
سدس مخرجه و ان نكل المستوعب والثاني والرابع
في السدس فيقسم بينهم فيحصل لكل ثلث سدس
مخرجه ١٨ وان نكل المستوعب والثاني و
الثالث في الثلث فيقسم بينهم ويحصل
لكل تسع مخرجه ٩ وهي و
الستة واخلاف نوه ٣
فيكتفى بالاكثر
ومن هنا
عرف ان المراد من قول المصنف يصح من ستة وثلثين هو على التقدير
الاقل ٣٦

كتاب القضاء

والفرع بين الثلثة في الثلث الباقي وتصح المسئلة من ستة وثلثين للمستوعب عشرون وللثاني

ثمانية وللثالث خمسة وللرابع ثلاثة ولو كانت في ايديهم ففي يد كل واحد الربع فاذا اقام كل بينة

بدعواه فان قضي للداخل فلكل الربع لان له بينة ويدا وعلى القضاء للخارج تسقط بينة

كل واحد بالنظر الى ما في يده وتسمع فيما في يد غيره فيجمع بين كل ثلثة على ما في يد الرابع ويتنزع

لم ويقضى فيه بالقرعة واليمين ومع الامتناع بالقسمة فيجمع بين المستوعب الثالث والرابع على ما في يد

الثاني وهو ربع اثنين وسبعين وذلك ثمانية عشر فالمستوعب يدعيها والثالث يدعي ثلثها

والرابع تسعها فيخلص للمستوعب عشرة ويتقارع المستوعب والثالث في ستة فيحلف الخارج او الآخر

يتقاسمان ويتقارع المستوعب والرابع في اثنين ويحلف الخارج او الآخر او يقسم ثم يجتمع دعوى الثلثة

على ما في يد الثالث فالمستوعب يدعيه والثاني يدعي خمسة اتساعه والرابع يدعي تسعا فيخلص

الثلث للمستوعب يقارع الآخرين على ما ادعياه فيحلف الخارج او الآخر او يقسم ثم يجتمع الثلاثة

على ما في يد الرابع فالمستوعب يدعيه والثاني يدعي خمسة اتساعه والثالث يدعي ثلثه يبقى تسعه

اثنان للمستوعب ويقارع الباقيين على ما تقدم فان امتنعوا من الايمان فالقسمة ثم يجمع الثلاثة

على ما في يد المستوعب فالثاني يدعي خمسة اتساعه والثالث ثلثه والرابع تسعه فيخلص عما في يده

فيكمل للمستوعب النصف وللثاني عشرون وللثالث اثنا عشر وللرابع اربعة هذا مع امتناع الخارج

بالقرعة ومقارعه من اليمين **السادسة** لو اتهب الابوان والزوج التركة وادعى كل

على صاحبه اخذه زيادة عن حقه فامرهم الحاكم بان يرد الزوج نصف ما معه والام ثلث ما معها والاب

سدس ما معه وقسم المردود بينهم بالسوية فوافق المردود والمتخلف نصيبه فطريق معرفة قدر المال

وقدر الموهوب وقدر نصيب كل واحد بحسب ما يستحق ان نفرض منتهب الزوج شيئا ومنتهب الام

دينارا ومنتهب الاب درهما هي التركة كلها والمردود نصف شيء وثلث دينار وسدس درهم فالراجع

الى الزوج سدس شيء وتسع دينار وثلث سدس درهم فيكمل معه ثلثا شيء وتسع دينار وثلث سدس

درهم يعدل نصف التركة فاذا اسقطت نصف الشيء من الثلثين وتسع دينار من نصفه وثلث

سدس درهم من نصفه تخلف سدس شيء يعدل سبعة اجزاء من ثمانية عشر جزءا من دينار وثمانية

اجزاء من ثمانية عشر جزءا من درهم فالشيء الكامل يعدل دينارين وثلث دينار ودرهمين وثلثي

درهم فالتركة ثلثة دنانير وثلث دينار وثلثة دراهم وثلثا درهم فاذا اردت معرفة نسبة الدرهم

من الدينار قلنا نصيب صاحب الثلث دينار وسدس دينار ونصف درهم يعدل ثلث التركة وبعد

قوله فامرهم الحاكم الى قوله والاب سدس ما معه

اقول نفرض

ان منتهب الزوج

شيء والام دينار والاب

درهم وامر الحاكم كلا برد نسبة

ما امر ما اخذ فيرد الزوج نصف شيء

وترد الام ثلث دينار والاب سدس درهم

فبقي مع الزوج نصف شيء ومع الام ثلثا دينار ومع الاب

خمسة اسداس درهم والذي رد نصف شيء وثلث دينار

وسدس درهم وقسم الحاكم المردود كله بينهم اثلاثا فيكمل مع الزوج

[illegible]

اجزاء الدينار جزء واحد وكل منهما من اجزاء الدرهم نصف درهم

هي تسعة اجزاء من ثمانية عشر جزءا من درهم وحقهما من الدرهم

درهم وثلثا درهم اربعة اجزاء من ثمانية عشر جزءا من

درهم تسقط بمثلها يبقى من اجزاء الدرهم ثلثة

عشر جزءا من ثمانية عشر جزءا وهو يعدل

الجزء من الدينار فالدينار يعدل

ثلثة عشر درهما فرع لو

اتهب الاخوة الثلثة

من جهة واحدة

التركة فامر الحاكم الاكبر ان يرد الى الاوسط خمس ما معه وسدس ما

والاوسط ان يرد الى الاصغر سدس ما معه وسبعه والاصغر

ان يرد الى الاكبر سبع ما معه وثمانية ثم لكل الثلث فمنتهب الاكبر

مائة وثمانون والاصغر مائة وثمانية وعشرون والاوسط مائة و

اثنان وسبعون ويرد الاكبر اثنين واربعين والاوسط اربعة

وثلثين والاصغر اثنين وثلثين جملة المال اربعمائة

وعشرة عاما

اسطار

اسقاط المنكر ويبقى جزء من ثمانية عشر جزءاً من دينار يعدل ثلاثة عشر جزءاً من ثمانية عشر جزءاً من درهم فالدينار ثلاثة عشر درهما فالتركة تسعة عشر وارثه يعود درهما

الفصل الثاني

في العقود لو ادعى كل منهما الشراء من ذي اليد وايفاء الثمن ولا بينة رجع الى ذي اليد فان كذبهما حلف لهما وان صدق احدهما احلف للآخر وقضى للاول وللثاني احلافه للاول ايضا فان عاد واقر للثاني بعد ان حلف للاول اغرم للثاني القيمة لان يصدق في الاول ولو صدق في كل واحد في النصف حكم لكل بالنصف وحلف لهما ولو اقام كل منهما بينة على الشراء وتساويا عدالة وعددا وتاريخا حكم لمن تخرج بالقرعة مع يمينه ولا يقبل قول البائع لاحدهما وعليه اعادة الثمن على الآخر اذ قبض الثمنين ممكن فلا تعارض فيه ولو نكل الخارج بالقرعة احلف الآخر فان نكلا قسمت بينهما ورجع كل منهما بنصف الثمن ولكل منهما الفسخ ولو فسخ احدهما فللآخر اخذ الجميع والاقرب لزوم ذلك له ولو كانت العين في يد احدهما قضى له مع عدم البينة ولو اقاما بينة حكم للخارج على رأي ولو ادعى اثنان شراء ثالث من كل منهما واقاما بينة فان اعترف لاحدهما قضى له عليه بالثمن وكذا لو اعترف لهما قضى بالثمنين ولو انكر واختلف التاريخ او كان مطلقا او احدهما قضي بالثمنين ولو اتحد التاريخ تحقق التعارض لامتناع تملك اثنين شيئا واحدا دفعة وامتناع ايقاع عقدين دفعة فيحكم بالقرعة ويقضى لمن خرج اسمه بعد اليمين فان امتنعا قسم الثمن بينهما ولو ادعى احدهما شراء المبيع من زيد والآخر شراءه من عمرو وانهما ملكاه واقباض الثمن واقاما بينة متساوية عدالة وعددا وتاريخا تحقق التعارض فيقضى بالقرعة ويحكم للخارج فان نكلا عن اليمين قسم المبيع بينهما ورجع كل منهما على بايعه بنصف الثمن ولهما الفسخ والرجوع بالثمنين ولو فسخ احدهما لم يكن للآخر اخذ الجميع لعدم رجوع النصف الى بايعه ولو كانت العين في يدهما قسمت ولو كانت في يد احدهما قضي له او للخارج على الخلاف وكذا لو كانت في يد البائع ولو ادعى شراء عبد من صاحبه وادعى العبد العتق قدم قول السيد مع اليمين ولو كذبهما واقاما بينة حكم للسابق فان اتفقا فالقرعة مع اليمين فان امتنعا تحرر نصفه وكان الباقي للمدعي ويرجع المشتري فان قدمنا بينة الداخل حكم له والا حكم بالعتق لان العبد خارج ولو اختلف المتواجران في قدر الاجرة حكم لاسبق البينتين فان اتفقا قيل يقرع وقيل يحكم ببينة الموجر لان القول قول المستاجر ولو ادعى استيجار دار شهرا بعشرة وادعى الموجر انه آجره بيتا منها ذلك الشهر بعشرة ولا بينة تحالفا فانهما اختلفا في صفة العقد الا انهما اختلفا في قدر المكتري فيتحالفان او نقول بالقرعة لان كلا منهما مدع او نقول القول قول الموجر لان المستاجر يدعي زيادة

في الزائد

وقيل بل هو جار مجرى الاجنبي لمصادمة البينة يده وقول المصنف وكذا لو كانت في يد البائع احتمل ان يكون تشبيها بالمسئلة السابقة عليها بلا فصل بناء على الاحتمال الاول ويحتمل ان يكون معطوفا على الثانية بفصل يعني لو كانت في يد احدهما لما ذكرناه ثانيا

قوله ولو ادعى شراء عبد من صاحبه الخ اقول عبد في يد رجل يدعي ان مولاه اعتقه وادعى آخر بانه باعه منه بكذا و انكر صاحب العبد ما ادعياه ولا بينة حلف لهما يمينين فان اقر بالعتق

هل يعتق النصف الذي يفسخ فيه البيع قال المصنف نعم لوجود المقتضي وهو قيام البينة بعتق الكل دون زوال العارض وانما لم يحكم بموجبها لمعارضة مدعي الشراء فاذا زال المعارض حكم به وهذا هو الحق الثانية اذا لم يفسخ المشتري بل اجاز الشراء هل يقوم على البائع ذلك النصف ويحكم بعتقه اذا كان موسرا قال المصنف الاقرب ذلك لقيام البينة بانه اعتق شقصا مختارا وكل من اعتق شقصا مختارا اعتق عليه كله ويحتمل ضعيفا عدمه لسقوط البينة بالنسبة الى النصف وانما حكم الشارع عليه بالعتق قهرا لمصلحة

لم يعتق النصف ويشكل بان القرعة لتعيين المستحق من المتعدد والمالك هنا يدعي اجرة باقي الدار ويوافق على مجموع البيت فكيف يكون له نصف البيت مع تعارضهما على استحقاق جميعه وكيف ما يملك نصف باقي الدار والمالك ينكره فقال اذا ادعى استيجار الدار بعشرة في سلخ رمضان واقام بينة وادعى الآخر ذلك في البيت من اول رمضان

تصح الاجارة في البيت بعشرة واجارة باقي الدار بالنسبة لانه يسقط منها البيت فيقال لم يساوي اجرة جميع الدار اي البيت مع الدار فاذا قيل عشرة قلنا كم يساوي اجرة ما عدا البيت فاذا قيل خمسة ملك ذلك بنصف العوض هو خمسة مضافا الى اجرة

فى الزائد على البيت والموجر ينكره فيقدّم قوله ولو اقام احدهما بيّنة حكم بها ولو اقاما بيّنة تعارضتا سواء كانتا مطلقتين او مورّختين بتاريخ واحد او احدهما مطلقة والاخرى مورّخة لامتناع عقد واحد على البيت والدار فى زمن واحد فيقرع بينهما او يحكم ببيّنة المكترى لانها تشهد بزيادة ولو اختلف التاريخ حكم للاقدم لكن ان كان الاقدم بيّنة البيت حكم باجارة البيت باجرته وباجارة بقيّة الدار بالنسبة من الاجرة ولو ادّعى كل واحد على ثالث انفا من ثمن دار فى يده فلا تعارض ويثبت لكل واحد الف فى ذمته الآن بعينا وقتا او يجعل دينه تقدير عقد من متعاقدين ولو ادّعى ابتياع العين وادّعى المالك الايداع تعارضت البيّنتان وحكم بالقرعة مع تساويهما

الفصل الثالث

فى الموت لو خلف المسلم اثنين فاتّفقا على تقدم اسلام احدهما على الموت وادّعى الآخر مثله وانكر الاوّل حلف المتّفق عليه انه لا يعلم تقدم اسلام اخيه وكذا لو كانا مملوكين فاتّفقا على سبق حرية احدهما والآخر ولو اتّفقا على ان احدهما اسلم فى شعبان والآخر فى رمضان ثم ادّعى المتقدم سبق الموت على رمضان والمتأخر تاخره قدّم اصالة بقاء الحيوة واشتركا فى التركة ولو ادّعت الزوجة اصداق عين او شراءها وادّعى ابن الميت الارث حكم لبيّنة المرأة ولو قال ان قتلت فانت حر فاقام الوارث بيّنة انه مات حتف انفه وبيّنة العبد انه قتل فالاقرب تقديم بيّنة العبد للزيادة ولو ادّعى عينا فى يد غيره انها له ولاخيه الغائب ارثا عن ابيهما واقام بيّنة كاملة وشهدت بنفى غيرهما سلم اليه النصف وكان الباقى فى يد من كانت الدار فى يده وقيل يجعل فى يد امين حتى يعود ولا يلزم القابض للنصف اقامة ضمين ولو لم يكن كاملة وهى ذات المعرفة المتقادمة والخبرة الباطنة وشهدت انها لا تعلم وارثا غيرهما اخّر التسليم الى ان يستظهر الحاكم فى البحث عن نفى غيرهما بحيث لو كان لظهر وح يسلم الى الحاضر نصيبه بعد التضمين سقطها ولو كان ذا فرض اعطى مع اليقين بانتفاء الوارث نصيبه تاما وعلى التقدير الثانى يعطيه اليقين ان لو كان وارث فيعطى الزوج الربع والزوجة ربع الثمن معجلا من غير تضمين وبعد البحث يتم الحصة مع التضمين ولو كان الوارث محجوبا كالاخ اعطى مع البيّنة الكاملة ولو كانت غير كاملة اعطى بعد البحث والضمين ولو ادّعى الاخ موت الزوجة بعد الولد والزوج قبله قضى لكل البيّنة فان فقدتا لم ترث الام من الولد ولا العكس ويحكم بتركة الولد بين الزوج والاخ واذا ثبت عتق عبدين ببيّنتين كل واحد ثلث مال المريض دفعة قيل يقرع ويعتق من تخرجه القرعة ولو اختلف قيمتهما اعتق المقروع فان كان اكثر من الثلث عتق ما يحتمله وان كان كل واحد فى مجلس واشتبه السابق اقرع لكن لو كان احد العبدين

قوله ولو اختلف التاريخ الى قوله حكم باجارة البيت مثلا اذا قال الموجر اجرتك البيت من الدار سنة بعشرة وقال المستاجر استاجرت الدار كلها سنة بعشرة وتقدم تاريخ الاول حكم باجرة البيت بعشرة وباجرة ما عدا البيت من الدار ولنفرض البيت ثلثها فما عدا البيت يكون ثلثيها فيكون اجرته ثلثى العشرة وهو ستة وثلثان لان الدار اذا كان اجرتها عشرة على ما ادّعاه المستاجر البيّنة بها فيكون لثلثى الدار ثلثا العشرة فيلزم المستاجر مجموع الاجرتين ستة عشر وثلثان

قوله فالاقرب تقديم بيّنة العبد للزيادة اه ولان كل قتل موت وليس كل موت قتلا فيكون القتل زائدا وقد شهدت به فيثبت وهذا يتم اذا لم يتعرض شاهد الموت لنفى القتل صريحا بل اطلقا الموت اما اذا نفياه صريحا كالو شهد شاهد الموت بالحيوة فى ذلك اليوم او بالموت قبله فان التعارض متحقق فلا يتصور الترجيح هنا بالزيادة وقد صرح بما قلناه فى ترجيحكم بالقرعة

قوله وقيل يجعل فى يد امين اه القولان للشيخ الاول فى ط واختاره المصنف هنا والثانى فى ف واختاره فى المخ وولده فى شرحه محتجا احتج الاولون بانها يجب تسليمها والاصل عدم مقتضى التسليم فيقر فى يده ومطالبته لغير لاينا فى ذلك واحتج الآخرون بانه قد ثبت انها ملك الغائب والحاكم ولى الغائب فياخذها ويجعلها فى يد امين

قوله ولا العكس اه لان الاصل بقاء الحيوة فلا يرجح لتقدم عدم احدهما على الآخر

قوله قيل يقرع هذا قول الشيخ فى ط

ويقال فى يقرع مع عدم علم السابق او مع العلم بالاقتران وهو المنقول بعبارة

سيد من المال ووقعت القرعة عليه عتق من الآخر نصفه ولو عرف السابق عتق وبطل الآخر ولو شهد

اجنبيان بوصية العتق لاحدهما وهو ثلث وشهد وارثان بانه رجع عنه الى الآخر وهو ثلث ايضا

فني القبول نظر للتهمة ويحتمل عتق ثلثي الثاني بالاقرار ولو شهدت بينة انه اوصى لزيد بالثلث

ولآخر انه اوصى لبكر به ومن ثالثة بانه رجع عن احدهما احتمل بطلان الرجوع لابهامه وصحته

فيقرع او يقسم ولو شهد اثنان بالوصية لزيد وشهد من ورثته عدلان انه رجع عن ذلك

واوصى لخالد فالاقرب عدم القبول لانهما يجران نفعا من حيث انهما غريمان ولو شهدا بالرجوع شاهد

اجنبي حلف معه وثبت

الفصل الرابع

في النسب اذا تداعى اثنان ولدا لم يحكم

لاحدهما الا بالبينة ولو وطيا معا امراة في طهر واحد فان كانا زانيين لم يلحق الولد بهما بل ان

كان لها زوج لحق به والا كان ولد زنا فان كان احدهما زانيا فالولد للزوج وان كان وطؤهما مباحا

بان يشتبه عليهما او على احدهما وكان الآخر زوجا او يعقد كل منهما عقدا فاسدا ثم تاتي بالولد

لستة اشهر من وطيهما ولم يتجاوز اقصى الحمل فحينئذ يقرع بينهما فمن اخرجته القرعة الحق به سواء كانا

مسلمين او احدهما او كافرين وحرين كانا او عبدين او احدهما او ابا وابنه ولو كان مع احدهما بينة حكم

بها ويلحق النسب بالفراش المنفرد والدعوى المنفردة وبالفراش المشترك والدعوى المشتركة ويقضى

بالبينة ومع عدمها بالقرعة ولو وطي الثاني بعد تخلل حيضة انقطع الامكان عن الاول الا ان

يكون الاول زوجا في نكاح صحيح ولو كان في نكاح فاسد ففي انقطاع امكانه نظر ومن انفرد

بدعوى مولود صغير في يده فان بلغ وانفى عنه لم يقبل نفيه ولو ادعى نسب بالغ فانكر لم يلحقه

الا بالبينة وان سكت لم يكن تصديقا ولو ادعى نسب مولود على فراش غيره بان ادعى وطيا بالشبهة

لم يقبل وان وافقه الزوجان بل لا بد من البينة على الوطي لحق الولد ولو تداعيا صبيا وهو في يد

احدهما الحق بصاحب اليد خاصة على اشكال ولو استلحق ولدا فانكرت زوجته ولادته فغي لحوقه

بها بمجرد اقرار الاب نظر ولو بلغ الصبي بعد ان تداعياه اثنان قبل القرعة فانتسب الى احدهما

قبل والا قرع ان لم ينكرهما معا ولا يقبل رجوعه بعد الانتساب ولا اعتبار بانتسابه

وان كان مميزا ونفقته قبل القرعة عليهما ثم يرجع من الحقته القرعة به ولو اقام كل من المدعيين بينة

بالنسب حكم بالقرعة ولو اقام بينة ان هذا ابنه والاخر بينة انها بنته فظهر خنثى فان حكم بالذكورية

للبول فهو لمدعي الابن وبالانوثية لمدعي الانثى

المقصد الثامن

في بقايا مباحث الدعاوى وهي اربعة

الاول

ما يتعلق بالدعاوى من كان يستحق عقوبة لم يكن له استيفائه

قوله احتمل بطلان الرجوع لابهامه وصحته وجه الاول ان الشهادة للبهمة مردودة كما لو شهد بانه لاحد هذين فانه يبطل ووجه الصحة انه لا ابهام في المشهود له اعني الوارث فانه مستحق للرجوع عنه ويحتمل التفصيل ان حكم الحاكم بلفظ الموصى بالقرعة وان كان الابهام من الشاهدين مع تعيين للموصى فالبطلان فانه الشهيد وان علمنا انه رجع عن احد الوصيتين بالثلث حكمنا بقسمة الثلث الآخر بينهما فقيل ببطلان شهادة الرجوع

للفاسد بمنزلة الصحيح وعدم الفراش ومقتضاه الحيض بل انه ان حمل على الاول لا ينقطع الامكان وعلى الثاني ينقطع واعلم انه لا يحتاج الى كون وطي الزوج بعد وطي الاجنبي مع تخلل الحيض لانه اذا كان لا ينقطع الامكان بسبق فلئلا ينقطع بلحوقه اولى بالضرورة وان

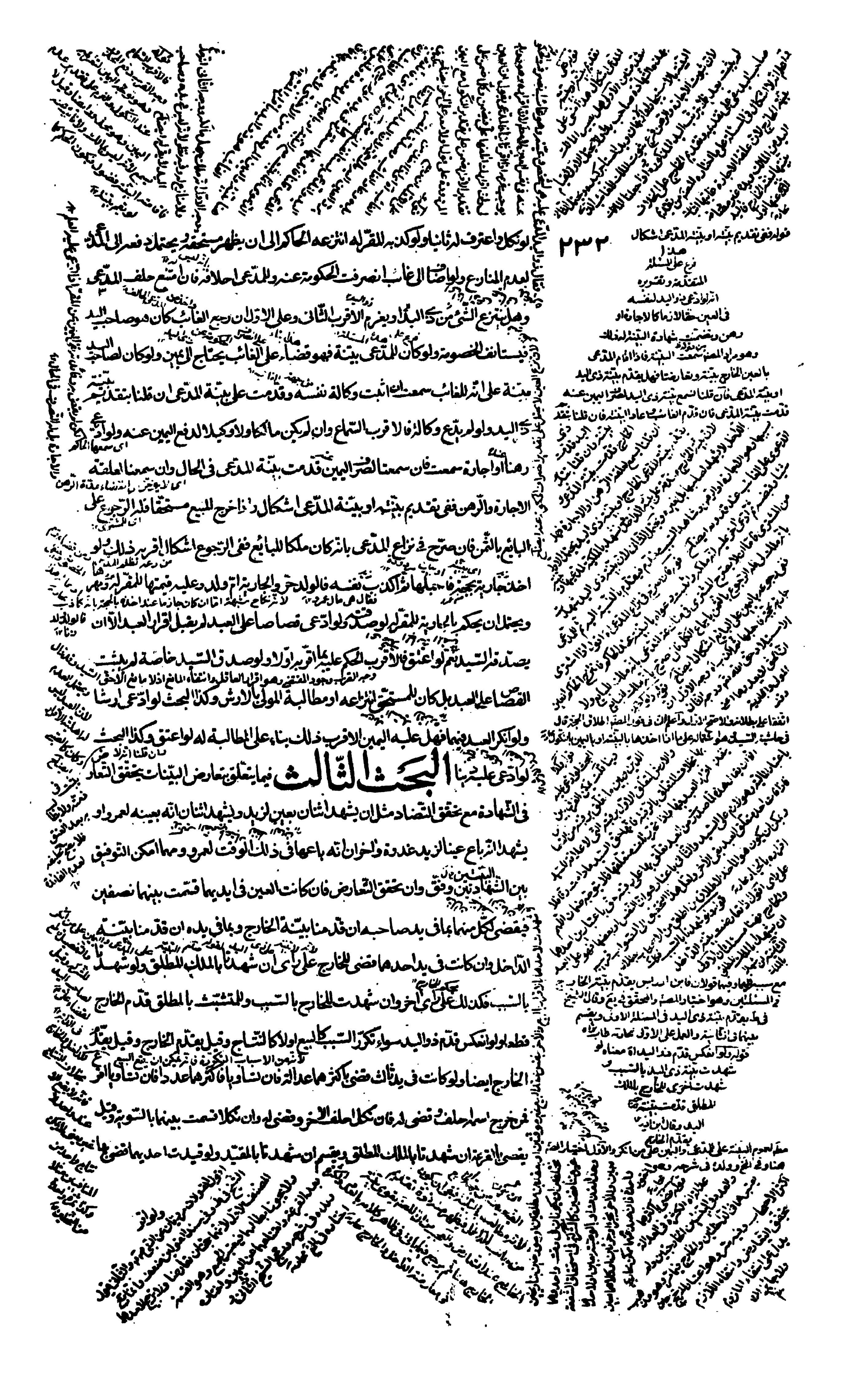
فذكره لظهوره عماية

قوله الحق بصاحب اليد خاصة على اشكال ينشأ من ان اليد امارة ظاهرة على ما تقوم من انها ليست علامة شرعية للاخ الملك لا النسب ونجزم في اللقطة بعدم الترجيح باليد وكذلك عن وعن حكم بالقرعة وهو المنقول عن [illegible]

بنفسه بل يجب رفعه الى الحاكم ولو لم يجد للجاحد مع عدم البيّنة الّا من غير الجنس وهو اكثر من حقه لم يكن الزيادة مضمونة ولو نقب الجدار ليأخذه لم يكن له ارش النقب فلو كانت دراهمه صحاحا فوجد مكسّرة فان رضي جاز ولو كان بالعكس لم يجز بل يباع بالذهب ثم يشتري به مكسّرة ولو وجد من له عليه مثله جاز ان يجحد ايضا وان اختلف جنس الحقّين ما لم يزد حق الجاحد فيقرّ غريمه بالباقي بعد اندار حقه او قيمته واذا اقام المدّعي البيّنة لم يكن للغريم احلافه الّا ان يدّعي دعوى صحيحة كبيع او ابراء او علمه بفسق الشهود على اشكال ولو قال اقرّ لي ففي السماع نظر لان الاقرار ليس عين الحق والاقرب سماعه لانه وان لم يكن عين الحق فانه ينفع فيه وليس له الاحلاف على فسق الشاهد والقاضي وان نفعه لكن يهيّم انفسهم ولو ادّعى ابراء المدّعي احلف قبل الاستيفاء ولو ادّعى ابراء موكّله استوفى ثم نازع الموكّل ولا يسمع قوله ابراني عن الدعوى اذ لا معنى للابراء عن الدعوى وفي اشتراط تقييد بالصحة نظر ولو ادّعى الصبي المميّز الحرّ لم يسمع فان بلغ سمعت بيّنته ولا تأثير لليد لابطال دعوى السابقة ويجوز شراء العبد البالغ مع سكوته ولو ادّعى الاعتاق لم يقبل بخلاف ادّعاء الحريّة في الاصل وتصح دعوى الدين المؤجّل قبل الحلول ودعوى الاستيلاد والتدبير ولو امره ببيع ثوب قيمته خمسة بعشرة فله ان يقول لي عليه ثوب ان تلف فعليه خمسة وان باع بعشرة وان كان باقيا فردّه ويقبل التردد للحاجة

البحث الثاني

فيما يتعلق بالجواب لو قال لي عن دعواك مخرج او لفلان عليّ اكثر مما لك استهزاء فليس باقرار ولو قال لي عليك عشرة فقال لا يلزمني العشرة لم يكفه الحلف مط بل يحلف ليس عليه عشرة ولا شيء منها فان اقتصر كان ناكلا عن اليمين فيما دون العشرة فيحلف المدّعي على عشرة الّا شيئا الّا اذا اضافها الى عقد يشبه بعشرة بخمسين فحلف انه اشترى لا بخمسين فلا يمكنه ان يحلف على ما دون الخمسين لمناقضة الدعوى ولو قال مزّقت ثوبي فلي عليك ارشه كفاه نفي الارش ولا يجب التعرض لنفي التمزيق وكذا لو ادّعى ملكا او عينا كفاه لا يلزمني التسليم لجواز ان يكون للمالك في يده باجارة او رهن ويخاف لو اقرّ من انتزاعها بالبيّنة فحيلته ان يقول في الجواب ان ادّعيت ملكا مطلقا فلا يلزمني التسليم وان ادّعيت مرهونا عندك فاعترف حتى اجيب وينكر ملكه ان انكر دينه كما لو ظفر بغير جنس حقه ولو ادّعى عليه عينا فقال ليس لي او هو لمن لا اسميه طولب بالتعيين والّا لم ينصرف الخصومة عنه ويحتمل ان يأخذه الحاكم الى ان يقوم حجة المالك ولا يحتمل تسليمه الى المدّعي لدلالة اليد على نفي ملكه ولو قال لفلان وهو حاضر فان صدّقه انصرفت الحكومة عنه وللمدّعي احلاف المقرّ لفائدة الغرم



قوله ففي تقديم بينته او بينة المدعى اشكال هذا فرع على المسئلة المتقدمة وتقريره انه لو ادعى ذو اليد لنفسه في العين حقا لازما كالاجارة او رهن وتضمنت شهادة البينة لذلك وهو مراد المص سمعت البينة فاذا اقام المدعى بالعين الخارج بينة وتعارضتا فهل يقدم بينة ذي اليد او بينة المدعى فان قلنا انسمع بينة ذي اليد لصرف اليمين عنه قدمت بينة المدعى

لو نكل واعترف له ثانيا او لو كذبه المقر له انتزعه الحاكم الى ان يظهر مستحقه ويحتمل دفعه الى المدعى لعدم المنازع ولو اضافه الى الغائب انصرفت الحكومة عنه وللمدعى احلافه فان امتنع حلف المدعى وهل ينتزع الشيء من ذي اليد او يغرم الاقرب الثاني وعلى الاول ان رجع الغائب كان هو صاحب اليد فيستانف الخصومة ولو كان للمدعى بينة فهو قضاء على الغائب يحتاج الى اليمين ولو كان لصاحب اليد بينة على انه للغائب سمعت ان اثبت وكالة نفسه وقدمت على بينة المدعى ان قلنا بتقديم بينة ذي اليد ولو لم يدع وكالة فالاقرب السماع وان لم يكن حاكما ولا وكيلا لدفع اليمين عنه ولو ادعى رهنا او اجارة سمعت فان سمعنا لصرف اليمين قدمت بينة المدعى في الحال وان سمعنا لعلقة الاجارة والرهن ففي تقديم بينته او بينة المدعى اشكال ولو اخرج المبيع مستحقا فله الرجوع على البائع بالثمن فان صرح في نزاع المدعى بانه كان ملكا للبائع ففي الرجوع اشكال اقربه ذلك ولو اخذ جارية بحجة فاحبلها ثم اكذب نفسه فالولد حر والجارية ام ولد وعليه قيمتها للمقر له ومهرها ويحتمل ان يحكم بالجارية للمقر له لو صدقه ولو ادعى قصاصا على العبد لم يقبل اقرار العبد الا ان يصدقه السيد ثم لو اعتق فالاقرب الحكم عليه بالقود اولا ولو صدق السيد خاصة لم يثبت القصاص على العبد بل كان للمستحق انتزاعه او مطالبة المولى بالارش وكذا البحث لو ادعى ارشا ولو انكر العبد فيهما فهل عليه اليمين الاقرب ذلك بناء على المطالبة له لو اعتق وكذا البحث لو ادعى عليه دينا

البحث الثالث

فيما يتعلق بتعارض البينات يتحقق التعارض في الشهادة مع تحقق التضاد مثل ان يشهد اثنان بعين لزيد ويشهد اثنان انه بعينه لعمرو او يشهد انه باع عينا لزيد بغدوة وآخران انه باعها في ذلك الوقت لعمرو ومهما امكن التوفيق بين الشهادتين وفق وان تحقق التعارض فان كانت العين في ايديهما قسمت بينهما نصفين فيقضى لكل منهما بما في يد صاحبه ان قدمنا بينة الخارج وبما في يده ان قدمنا بينة الداخل وان كانت في يد احدهما قضي للخارج على راي ان شهدتا بالملك المطلق ولو شهدتا بالسبب فكذلك على راي اخر وان شهدت للخارج بالسبب وللمتشبث بالمطلق قدم الخارج قطعا ولو انعكس قدم ذو اليد سواء تكرر السبب كالبيع او لا كالنتاج وقيل يقدم الخارج وقيل بعكس الخارج ايضا ولو كانت في يد ثالث قضي باكثرهما عدالة فان تساويا فاكثرهما عددا فان تساويا اقرع فمن خرج اسمه حلف وقضي له فان نكل حلف الآخر وقضي له وان نكلا قسمت بينهما بالسوية وقيل يقضى بالقرعة ان شهدتا بالملك المطلق ويقسم ان شهدتا بالمقيد ولو قيدت احديهما قضي بها

ولو افترق الثالث لاحدهما فالوجه انه كاليد يترجح البينة فيه والقسمة انما تجري فيما يمكن فرضها فيه كالاموال وان امتنعت قسمتها كالجوهرة والعبد اما ما لا يمكن الشركة فيه فلا كالولد والعبا الزوجية فانه يحكم بالقرعة واذا تكاذبت البينتان صريحا مثل ان تشهد احديهما على القتل في وقت وتشهد الاخرى بالحيوة في ذلك الوقت فالاقرب التساقط ولو لم يكن بينة والعين في ايديهما تحالفا وقضي بها لهما او يحلف كل واحد على نفي ما يدعيه صاحبه ولا يلزم التعرض للاثبات واذا حلف الاول على النفي فنكل الثاني رد عليه اليمين فيحلف على الاثبات وان نكل الاول الذي بدأ به القاضي تحكما او بالقرعة اجتمع على الثاني يمين النفي للنصف الذي في يده ويمين الاثبات للنصف الذي في يد شريكه فيكفيه يمين واحدة يجمع بين النفي والاثبات ويتحقق التعارض بين الشاهدين والشاهد والمرأتين ولا يتحقق بين شاهدين وشاهد ويمين ولا بين شاهد وامرأتين وشاهد ويمين بل يحكم بالشاهدين او الشاهد والمرأتين دون الشاهد واليمين وربما قيل بالتعارض فيقرع بينهما

البحث الرابع في اسباب الترجيح وهي ثلثة

الاول قوة الحجة كالشاهدين او الشاهد والمرأتين على الشاهد واليمين ولو اقترنت اليد بالحجة الضعيفة احتمل تقديمها والتعادل ولو كان شهود احديهما اكثر او اعدل فهي ترجح الثاني اليد فيقدم الداخل على الخارج على رأي والاقوى العكس الا ان يقيمها بعد بينة الخارج على اشكال فلو ادعى عينا في يد غيره فاقام البينة فاخذها منه ثم اقام الذي كانت في يده بينة انها له نقض الحكم واعيدت على اشكال ولو اراد اقامة البينة قبل ادعاء من ينازعه للتسجيل فالاقرب الجواز ولو اقام بعد الدعوى لاسقاط اليمين جاز ولو اقام بعد ازالة يده بينة الخارج وادعى ملكا سابقا ففي التقديم بسبب يده التي سبق القضاء بازالتها اشكال واذا قدمنا بينة الداخل فالاقرب انه يحتاج الى اليمين واذا اقامت البينة على الداخل فادعى الشراء من المدعي او ثبت الدين فادعى الابراء فان كانت البينة حاضرة سمعت قبل ازالة اليد وتوفية الدين وان كانت غائبة طولب في الوقت بالتسليم ثم اذا اقام استرد ولو طلب الاحلاف قدم على الاستيفاء ولو اعترف لغيره بملك لم يسمع بعده دعواه حتى يدعي تلقي الملك من المقر له اما بواسطة او غيرها ولو اخذ منه بحجة فهل احتاج بعده في الدعوى الى ذكر التلقي منه اشكال والاجنبي لا يحتاج فان البينة ليست حجة عليه فلم دعوى المطلق ولو ادعى عليه قرضا او ثمنا فجحد الاستحقاق كان له ان يدعي الايفاء اما لو جحدها لم تسمع دعواه به الثالث اشتمال احدى البينتين على زيادة

هذا التقدير ممكن في كل وقت فاقتضت الحكم الا انه يجعل
طريق الى الاثبات للتحديد بما للعدم لان الليس
بنزوم حقيقة
ولا النزاع حقيقي فيها
اجتماع
قوله ولو اقام بعد الدعوى لاسقاط
اليمين اه جزم في المقصد السابع انه
لا يسقط اليمين باقامة البينة مذكر المصنف اقامة
المتشبث البينة ابتداء في موضعين التسجيل ا ن

بانرتد او بالنكول بل المراد ان المحتاج فتوى المدعي والمنكر يكفيه
اليمين وعند اقامة الخارج بينة لا تنفعه اليمين بالاجماع فصار

على انه ملكه اشترى من الخارج فقدمت
بينته على المتولي عنه الاقرب
انه من اليد الداخل
قبل اقامته بينته

لا اعتراف القلبا للمعتقلنا ذلك وهنا فالان كانت البينة
حاضرة لا ابرال بيده وان كانت غائبة ازيلت والمنقول
وقوله فوق علامة

كن بادة التاريخ فاذا شهدت بينة على انه ملكه منذ سنة والاخرى منذ سنتين حكم للاقدم
لان بينته اثبتت الملك له فى وقت لم يعارضه فيه البينة الاخرى فيثبت الملك فيه ولهذا له
المطالبة بالنماء فى ذلك الزمان وتعارضتا فى الملك فى الحال فيتساويان ويبقى ملك السابق تحت
استدامته وان لا يثبت لغيره ملك الا من جهته ويحتمل التساوى لان للمتاخرة لو شهدت انه
اشتراه من الاول لقدمت على الاخرى فلا اقل من التساوى وثبوت الملك فى الماضى من غير معارض
انما تثبت تبعا للثبوت فى الحال ولهذا لو انفرد بادعاء الملك فى الماضى لم تسمع دعواه ولا
وكذا البحث لو شهدت احديهما بالملك فى الحال والاخرى بالقديم ولو اطلقت احديهما وارخت
الاخرى تساويا ولو استندت احديهما الى سبب كنتاج او شراء او نزاع قدمت بينته ولو شهدت
لكن اليد بالتقدم تعارض رجحان التقديم ان رجحناه وكون الآخر خارجا فيحتمل تقديم الخارج
ولو انعكس فكذلك اما لو شهدت احديهما بانها له منذ سنة والاخرى انها فى يد المتشبث منذ
سنتين قدمت شهادة الملك على شهادة اليد وان تقدمت والشهادة بسبب الملك
اولى من الشهادة بالتصرف ولو شهدت البينة بان الملك له بالامس ولم يتعرض للحال لم تسمع
الآن يقول وهو ملكه فى الحال او لا نعلم له مزيلا ولو قالت لا ندرى زال ام لا لم يقبل ولو قال انه
ملكه بمجرد الاستصحاب ففى قبوله اشكال اما لو شهد بانه اقر له بالامس ثبت الاقرار واستصحب
وان لم يتعرض المالك للملك الحالى ولو قال المدعى عليه كان ملكك بالامس انتزع من يده لانه
مخبر عن تحقيق فيستصحب بخلاف الشاهد فانه يخبر عن تخمين وكذا يسمع من الشاهد لو قال هو
ملكه بالامس اشتراه من المدعى عليه بالامس او اقر له المدعى عليه بالامس لانه استند الى
تحقيق ولو شهد انه كان فى يد المدعى بالامس قبل وجعل المدعى صاحب يد وقيل لا يقبل
لان ظاهر اليد الآن الملك فلا يدفع بالمحتمل نعم لو شهدت بينة المدعى ان صاحب اليد غصبها
او استاجرها منه حكم له لانها شهدت بالملك وسبب يد الثانى ولو قال غصبنى اياها وقال الآخر
بل اقر لى بها فاقاما بينة قضى للمغصوب منه ولم يضمن المقر لان الحيلولة لم يحصل باقراره بل بالبينة
والبينة المطلقة لا توجب زوال الملك على ما قبل البينة فلو شهدت على دابة فنتاجها قبل الاقامة
للمدعى عليه وكذا الثمرة الظاهرة على الشجرة ومع هذا فالمشهور ان المشترى اذا
اخذ منه بحجة مطلقة رجع على البايع وكذا لو اخذ من المتهب من المشترى او من المشترى عن
المشترى رجع الاول ايضا ويحمل مطلقة اذا لم يدع على المشترى ازالة ملكه منه على سبق الملك فيطالب البايع

عند فرات جعلها الشارع علامة عليه فهو
استدلال
من محسوس
ومعقول بها
اما ان يخالف الشرع
منه فان الشراء منه امر يلحق
بالحس وهو حسن السمع والحسن
ابعد من الاستدلال خصوصا اذا كان
من امارات لانه الى الظن اقرب الا ان يضم اليه بعد …
قوله لان ظاهر اليد الآن الملك فلا يدفع اه اقول الاول للشيخ
فى ط واختاره المصنف هنا وفى المخ والثانى لابن الجنيد والشيخ فى …

قوله ويحمل مطلقة اذا لم يدع اه اقول مطلقة هنا قد انتصب
الهاء على الحال وتضم الهاء على الضمير ويكون عائدة على
الادعاء المستفاد من سياق الكلام او تعود
على الشهادة التى هى معنى الاخبار او الى الملك
على ضعف اى يحمل مطلق الملك على السبق
ونصبها على الحال اجود لسلامته
من الشكل وشذوذ الحال
فى يحمل وقوله اذا
لم يدع جملة
معترضة بين يحمل ومفعوله على تقدير الحكم وفاعل يدع ان
قرائته بصيغة المعلوم او مفعوله ان قرائه بصيغة المجهول عائد
على المدعى المقيم للبينة المطلقة هنا تحقيق نقلها دهنا اجنبية
معنا ما انها من ثمرة رجوع المشترى على البايع اى انه يرجع بالثمن
عليه ويحمل البينة حال اطلاقها على سبق الملك بشرط ادعائه
للمستحق على المشترى ازالة ملك منه وحصلته اليه اما لو ادعى
عليه ذلك فلا اشكال فى رجوع المشترى على البايع ثم ان

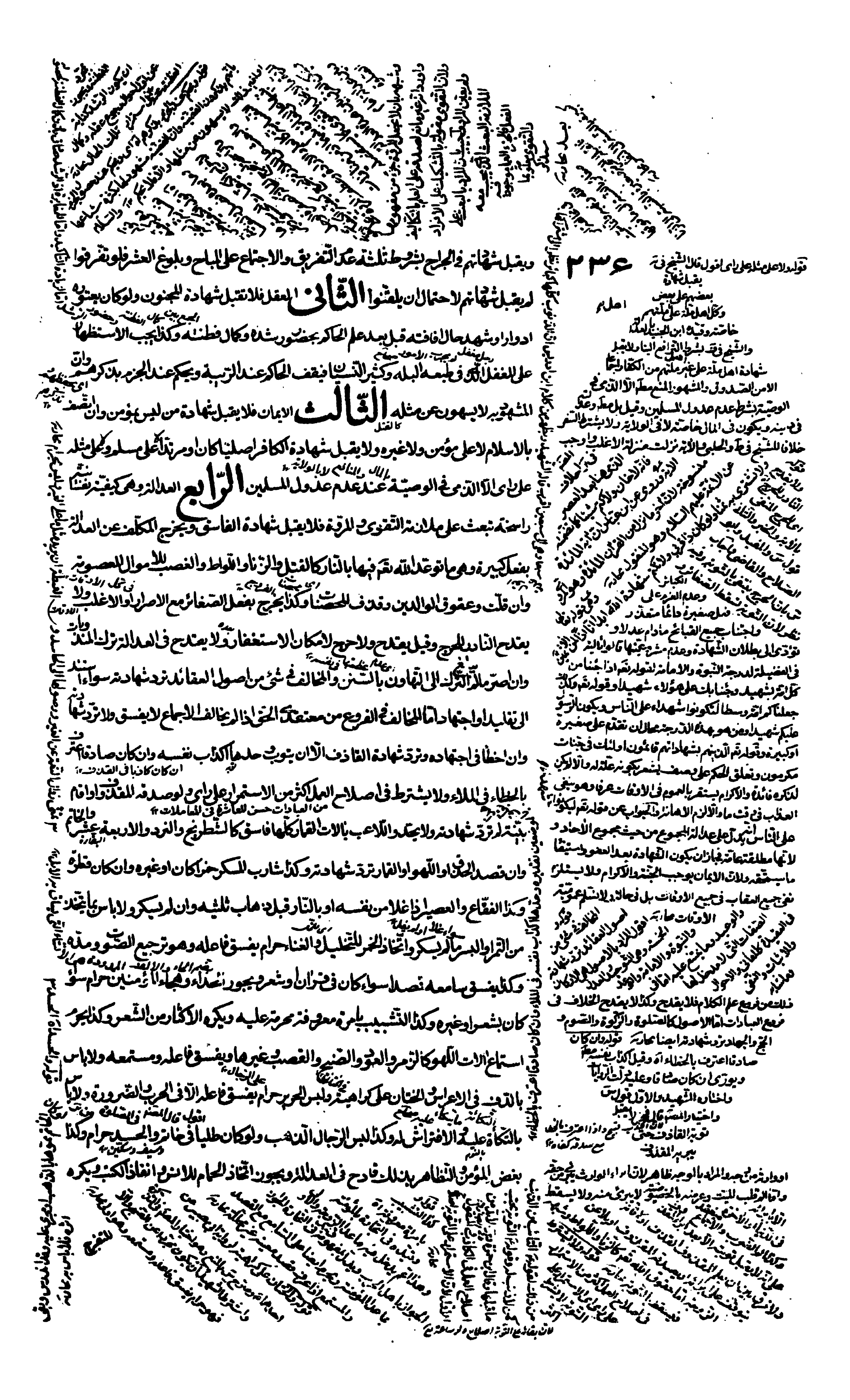
بالثمن ومن العجب ان يتركه في يده بنتاج حصل قبل البيّنة وبعد الشراء ثم هو يرجع على البائع
ولو قيل لا يرجع الّا اذا ادّعى ملكا سابقا على الشراء كان وجها ولو ادّعى ملكا مطلقا فشهد الشا
هد بالسبب لم يضرّ ولو اراد الترجيح بالسبب وجب اعادة البيّنة بعد الدعوى للسبب ولو ذكر
الشاهد سببا آخر سوى ما ذكره المدّعي تناقضت الشهادة والدعوى على اصل الملك ولو ادّعى
ما يبطل به العقد وانكر الآخر قدّم قول مدّعي الصحّة فان اقاما بيّنة ففي تقديم مدّعي البطلا
ن نظر ولو ادّعى انّ وكيله اجر بدون اجرة المثل وادّعى الوكيل الاجارة باجرة المثل واقاما بيّنة ففي
تقديم بيّنة احدهما نظر ولو ادّعى ملكيّة الدابّة منذ مدّة ندلّ سنّها على اقلّ من ذلك
قطعا او اكثر سقطت البيّنة لظهور كذبها ولو ادّعى عينا في يد زيد واقام بيّنة انّه اشتراها من عمرو
فان شهدت البيّنة بالملكيّة مع ذلك للبائع او للمشتري او بالتسليم ان قضى بسبق اليد قضى
للمدّعي فان شهدت بالشراء خاصّة لم يحكم لانّه قد يفعل فيما ليس بملك فلا تدفع اليد المعلومة
بالمظنون وقيل يقضى له لانّ الشراء دلالة على التصرّف السابق الدالّ على الملكيّة وكذا لو ادّعى
وقفا من زيد وهو في يد عمرو او غير ذلك من اسباب الملك ولو ادّعى الخارج انّ العين التي
في يد المتشبّث ملكه منذ سنة فادّعى المتشبّث انّه اشتراها منه منذ سنتين واقاما بيّنة
قدّمت بيّنة الداخل على اشكال ولو اتّفق تاريخ البيّنتين لانّ بيّنة الداخل تشهد بسبب قدّمت
ايضا ولو ادّعى احدهما انّه اشتراها من الآخر قضي له بها واذا كان في يده صغيرة فادّعى
رقيّتها حكم له بذلك وان ادّعى نكاحها لم يقبل الّا بالبيّنة ولو ادّعى ملكا واقام بيّنة بانّ فلانا
اخر انّه باعها منه او وهبها ايّاه او وقفها عليه واقام بذلك بيّنة حكم له لانّ بيّنته هذا
شهدت بامر خفي على البيّنة الاخرى وبيّنة الاخرى شهدت بالاصل ولو شهد اثنان عليه
بانّه اقرّ بالف وشهد آخر انّه قضاه ثبت الاقرار فان حلف مع شاهده على القضاء ثبت
والّا حلف المقرّ له على عدمه وطالبه ولو شهد احدهما انّ له عليه الفا لم تثبت الالف
لانّ شاهد القضاء لم يشهد عليه بالف وانّما تضمّنت شهادته انّها كانت عليه
والشهادة لا تقبل الّا صريحة ولو ادّعى الفا واقام بها بيّنة واقام المدّعى عليه بيّنة بالقضا
ولم يعلم التاريخ برئ بالقضاء لانّه لم يثبت عليه الّا الف واحدة ولا يكون القضاء الّا عليه

المقصد التاسع في الشهادات وفيه فصول الاوّل في صفات

وهي سبعة الاوّل البلوغ فلا تقبل شهادة الصبيّ وان كان مراهقا وقيل تقبل مطلقا اذا بلغ عشر سنين

قوله وقيل يقضى له الخ فقرّبه انّ دلالة البيّنة على الشراء ودلالة الشراء على الملك دلالة الاعمّ على الاخصّ ... لا يتحقّق وانّما قلنا انّها دلالة الاعمّ على الاخصّ لانّ الشراء قد يفعل فيما ليس بملك وهو اعمّ من الملك والدلالة للعامّ على الخاصّ وان كانت البيّنة يفيد العلم ...

... من هو وارث لولا الاقرار ومن هو وارث ظاهرا وقد ذكر في الوصايا عبارة قوله وقيل تقبل مطلقا اذا بلغ الخ اقول الصبيّ اذا كان غير مميّز لم تقبل شهادته اجماعا والثاني اذا بلغ العشر قيل في الجراح بشرطها الاوّل بلوغ العشر الثاني الاجتماع على مباح الثالث عدم التفرّق الرابع ان يكونوا ثلثة فازيد الخامس ان يكونوا ذكورا السادس ان يكون فيها دون النفس السابع ان لا يختلف اقوالهم وفي رواية يؤخذ باوّل قولهم وقال الاصوليّون لا تقبل مطلقا لانّه امّا ان يكون مميّزا او لا والثاني لا اعتبار بقوله اجماعا والاوّل يعرف عدم مؤاخذته على الكذب فلا يمتنع منه واختاره المصنّف لقوله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم ولعدم قبول اقراره على نفسه فعدم قبول شهادته على غيره اولى والرواية المشهورة مصرّحة بالاوّل بعبارة



ويقبل شهاداتهم في الجراح بشروط ثلثة عدم التفريق والاجتماع على المباح وبلوغ العشر فلو تفرقوا لم يقبل شهاداتهم لاحتمال ان يلقنوا **الثاني** العقل فلا تقبل شهادة المجنون ولو كان يعتوره ادوارا وشهد حال افاقته قبل بعد علم الحاكم بحضور رشده وكمال فطنته وكذا يجب الاستظهار على المغفل الذي في طبعه البله وكثير النسيان فيقف الحاكم عند الريبة ويحكم عند الجزم بذكرهم وان كان المشهود به لا يسهون عن مثله **الثالث** الايمان فلا يقبل شهادة من ليس بمؤمن وان اتصف بالاسلام لا على مؤمن ولا غيره ولا يقبل شهادة الكافر اصليا كان او مرتدا على مسلم وكافر مثله على راي الا الذمي في الوصية عند عدم عدول المسلمين **الرابع** العدالة وهي كيفية نفسانية راسخة تبعث على ملازمة التقوى والمروة فلا يقبل شهادة الفاسق ويخرج المكلف عن العدالة بفعل كبيرة وهي ما توعد الله تعالى فيها بالنار كالقتل والزنا واللواط والغصب للاموال المعصومة وان قلت وعقوق الوالدين وقذف المحصنات وكذا يخرج بفعل الصغائر مع الاصرار او الاغلب ولا يقدح النادر للحرج وقيل يقدح ولا حرج لامكان الاستغفار ولا يقدح في العدالة ترك المندوبات وان اصر ما لم يؤد الترك الى التهاون بالسنن والمخالف في شيء من اصول العقائد ترد شهادته سواء استند الى تقليد او اجتهاد اما المخالف في الفروع من معتقدي الحق اذا لم يخالف الاجماع لا يفسق ولا ترد شهادته وان اخطأ في اجتهاده وترد شهادة القاذف الا ان يتوب حد ام لا وحد التوبة ان يكذب نفسه وان كان صادقا ورى في الخطاء في الملاء ولا يشترط في اصلاح العمل اكثر من الاستمرار على راي ولو صدقه المقذوف او اقام بينة لم ترد شهادته ولا يحد واللاعب بالات القمار كلها فاسق كالشطرنج والنرد والاربعة عشر والخاتم وان قصد الحذق او اللهو او القمار ترد شهادته وكذا شارب المسكر خمرا كان او غيره وان كان قطرة وكذا الفقاع والعصير اذا غلا من نفسه او بالنار قبل ذهاب ثلثيه وان لم يسكر ولا باس بما يتخذ من التمر او البسر ما لم يسكر واتخاذ الخمر للتخليل والغناء حرام يفسق فاعله وهو ترجيع الصوت ومده وكذا يفسق سامعه قصدا سواء كان في قران او شعر ويجوز انشاء الشعر وهجاء المؤمنين حرام سواء كان بشعر او غيره وكذا التشبيب بامرأة معروفة محرمة عليه ويكره الاكثار من الشعر وكذا يحرم استماع الات اللهو كالزمر والعود والضنج والقصب وغيرها ويفسق فاعله ومستمعه ولا باس بالدف في الاعراس والختان على كراهية ولبس الحرير حرام يفسق فاعله الا في الحرب والضرورة ولا باس بالتكأة عليه والافتراش له وكذا لبس الرجال الذهب ولو كان طليا في خاتم والحسد حرام وكذا بغض المؤمن والتظاهر بذلك قادح في العدالة ويجوز اتخاذ الحمام للانس وانفاذ الكتب ويكره

للتفرج والتطير والرهان عليها قمار والصنائع المباحة والمكروهة والدنية حتى الزبال لا ترد بها الشهادة **الخامس** المروة فمن يرتكب ما لا يليق بامثاله من المباحات بحيث يستسخر به ويهزئ به كالفقيه يلبس القبا والقلنسوة وياكل ويبول في الاسواق او يكب على اللعب بالحمام واشباه ذلك من الافراط في المزاح ترد شهادته لان ذلك يدل على ضعف في عقله او قلة مبالاة فيه وكل ذلك يسقط الثقة بقوله **السادس** طهارة المولد ولا تقبل شهادة ولد الزنا مطلقا وقيل تقبل في الشئ الدون مع صلاحه ولو جهلت حاله قبلت شهادته وان طعن عليه **السابع** انتفاء التهمة واسبابها ستة **الاول** ان يجر بشهادته اليه نفعا او يدفع ضررا كالشريك لشريكه فيما هو شريك فيه ويقبل في غيره والوصي فيما هو وصي فيه ويقبل في غيره والمدين يشهد للمحجور عليه ولو لم يكن محجورا عليه قبلت والسيد لعبده الماذون ويشهدان فلانا جرح مورثه او العاقلة بجرح شهود جناية الخطاء والوكيل والوصي يجرحان شهود المدعي على الموكل والميت ولو شهد بمال لمورثه المجروح او المريض قبل ما لم يمت قبل الحكم وكذا يقبل لو شهد الاثنين بوصية من تركة فشهد الاثنان لهما بوصية اخرى من تلك التركة او شهد رفقاء القافلة على اللصوص او شهد لمكاتبه وان كان مشروطا **الثاني** البعضية فلا يقبل شهادة الولد على والده على الاقوى ويقبل له وكذا يقبل على جميع الاقارب سواء كان للولد او عليه او للاخ او عليه او للام او عليها او غير ذلك وفي مساواة الجد للاب وان علا اشكال فلا فرق بين الشهادة في المال والحق كالقصاص والحد ويقبل شهادة كل من الزوجين لصاحبه وعليه وان لم يكن معه مثله فيما يقبل شهادة النساء فيه منفردات او الرجل مع اليمين ولو شهد على ابيه واجنبي بحق بطلت في حق الاب وفي الاجنبي على اشكال **الثالث** العداوة والمانع هو العداوة الدنيوية لا الدينية فان المسلم يقبل شهادته على الكافر والدنيوية تمنع سواء تضمنت فسقا اولا ولا يقبل شهادة العدو على عدوه ويقبل له ويتحقق العداوة بان يعلم فرح العدو بمسائة عدوه والغتم بسروره او يقع بينهما تقاذف ولو شهد بعض الرفقاء البعض على القاطع لم يقبل للتهمة ويقبل شهادة الصديق لصديقه وعليه وان تاكدت المودة **الرابع** التغافل فمن يكثر سهوه ولا يستفهم تحفظه وضبطه ترد شهادته وان كان عدلا ومن هنا قال بعض الفقهاء انا لنرد شهادة من نرجو شفاعته **الخامس** دفع عار الكذب فمن ردت شهادته لفسق فتاب لتقبل شهادته ويظهر صلاح حاله لم تقبل وقيل يجوز ان يقول للشهود

قوله وقيل يقبل في الشئ الدون اه هذا قول الشيخ في
النهاية لرواية عيسى بن
عبد الله عن الصادق ع
وهي معارضة بما هو اجود منها ولذا
اختار اكثر الاصحاب والمصنف لما
رواه ابو بصير عن الباقر عليه السلام قال
سألته عن ولد الزنا ايجوز شهادته قال لا قلت
ان الحكم يزعم انه يجوز قال اللهم لا تغفر ذنبه وهذا الكلام
يدل على ان الافتاء بقبول شهادته من الذنوب العظيمة ولورود
عليه بمخالفة عموم واشهدوا ذوي عدل منكم قالوا ان النبي

[illegible]

حقيقة
او مجازا
فعلى الاول لا اشكال
وعلى الثاني هل هو
متواطئ ام لا وعلى الاول لا اشكال
وعلى الثاني يساويه واختار فخر عدم المساواة
وصحة الشهادة عليه واختار الشهيد المساواة وهو المنقول
اما الاب من الرضاع فلا شبهة قوله وفي الاجنبي على اشكال
ينشأ من ان خبر الواحد لا يتجزى فلا يقبل ومن ان المقتضي
للقبول في حق الاجنبي موجود والمانع وهو التهمة منتف
فيقبل والمنقول القبول على الاجنبي قال المنقول
عدم القبول فيهما معا لان ذلك فسق
بالشهادة وبه قال الشهيد محمد
قوله فمن يكثر سهوه اه اقول
كثرة السهو قد تجامع
الحفظ المستقيم فلا
يكون مضرة
في بقاء الشهادة حتى يكون الحفظ غير واقع او غير مستقيم
ويعني باستقامة التحفظ ان يبقى متحفظا اي الصورة حاصلة
في الذاكرة وبعدم الاستقامة ان يزول بعض المشخصات
التي لها مدخل في الحكم فاستقامة الحفظ اخص من التحفظ
ضد ما يكون اعم من عدم التحفظ
محمد

بالفسق ثم تاب قبل شهادته لم ترد ليس بجيد نعم لو عرف استمراره على الصلاح قبلت ولو تاب فاعاد الشهادة المردودة بفسقه ففي القبول نظر ولو عرف الكافر والفاسق والصبي شيئا ثم زال المانع عنهم ثم اقاموا تلك الشهادة قبلت ولو اقامها حال المانع فردت فاعادها بعد زواله قبلت والعبد اذا ردت شهادته على مولاه ثم اعتق فاعاد ما سمعت وكذا لو بلغ او شهد الولد فردت ثم اعاده بعد موت الاب **السادس** الحرص على الشهادة بالمبادرة قبل الاستدعاء فلو تبرع باقامة الشهادة عند الحاكم قبل السؤال لم يقبل للتهمة وان كان بعد الدعوى ولا يصير به مجروحا اما حقوق الله تعالى او الشهادة للمصالح العامة فلا يمنع التبرع القبول اذ لا مدعي لها ويقبل شهادة البدوي على القروي وبالعكس والاجير والضيف والمملوك لسيده ولغير سيده وعلى غير سيده لا على سيده على راي وقيل لا يقبل مطلقا وقيل يقبل مطلقا وقيل لا يقبل الا على مولاه ولو اعتق قبلت شهادته على مولاه والمدبر والمشروط كالقن اما من انعتق بعضه فالاقرب انه كذلك وقيل تقبل عليه بقدر ما فيه من الحرية ولو ظهر للحاكم انه قضى بمن لا يقبل شهادته نقض الحكم ولو تجدد المانع بعد الحكم لم ينقض

الفصل الثاني في العدد

والذكورة ولا يثبت بشهادة الواحد شيء سوى هلال رمضان خاصة على راي ضعيف ويثبت بشهادة المراة الواحدة ربع ميراث المستهل وربع الوصية والشهادات قسمان **الاول** حق الله تعالى وفيه مرتبتان الاولى الزنا ولا يثبت الا باربعة عدول ذكور و الاقرب انه لا يجوز للعدل النظر الى العورة قصدا لتحمل الشهادة في الزنا ويجوز في عيوب النساء وغيره ولا بد في اللواط والسحق من اربعة رجال عدول ويثبت الزنا خاصة بشهادة ثلاثة رجال وامراتين ويجب الرجم مع الاحصان وبشهادة رجلين واربعة نساء ويثبت الجلد خاصة لا الرجم ولا يثبت بشهادة الواحد مع النساء وان كثرن بل يحد الشهود للقذف وهل يثبت الاقرار بالزنا بشهادة الرجلين او لا بد من اربع نظر والاقرب ثبوته باثنين الا انه بشاهدين الثانية ما عدا الزنا مما فيه حد كالسرقة وشرب الخمر والردة والقذف ولا يثبت الا بشاهدين وكذا ما ليس بحد كالزكوة والخمس والكفارات والنذور والاسلام وكذا البلوغ والولاء والعدة والجرح والتعديل والعفو عن القصاص **الثاني** حق الادمي وهو مراتب ثلاثة الاولى ما لا يثبت الا بشاهدين ذكرين عدلين كالطلاق والخلع والوكالة والوصية اليه والنسب ورؤية الاهلة والاقرب ثبوت العتق والنكاح والقصاص

بشاهد

قوله ففي القبول نظر ا من حيث التوبة
الشهيد
مناط القبول
ومن ان الطبيعة مجبولة
على اثبات الصدق واختار
في القبول وكذا اختار الشهيد
قال مفوض الى الحاكم فيرد ان ظهر عليه
التوبة بعادة عبارة قوله لم يقبل للتهمة القوي
ان التبرع بالشهادة لو يسئل الحاكم في المجلس بعد التبرع
فشهد قبلت شهادته والرد هنا لا يقتضي الفسق عبارة

سيده وهو بعيد المنع تمام هذا ذلك من حيث المفهوم لا المنطوق
واختار المصنف في التحرير وقد مرت الثلاثة واتباعهم واختار ولده
في شرحه ر العتق بعضه كالقن عبارة قوله اقوى اختار والمحقق
التي القبول مطلقا ما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الحسن عن ابي عبد الله
قال قال امير المؤمنين عليه السلام لا باس بشهادة المملوك
اذا كان عدلا واحتج ابن الجنيد بما رواه محمد بن مسلم عن الباقر
قال لا يجوز شهادة العبد المسلم على الحر المسلم واجاب المصنف
الشيخ عنه بان المراد لا يقبل شهادة ثم اعتق

قوله والاقرب ثبوت العتق الخ وجه القرب ان العتق
النكاح يستتبع المال والقصاص من طرفها انه لا يجب
تكون يثبت القذف حيث قال في تحريره وعلله في شرحه
والاولى في النكاح ان كان المدعي الزوج فالمدعي لا يثبت
الا بشاهدين وان كانت المرأة بعد
الدخول او للفرض قبل بشاهد
وامراتين ر نقلناه عبارة

بشاهد وامرأتين الثانية ما يثبت بشاهد وشاهد وامرأتين وشاهد ويمين وهو الديون والاموال كالقرض والغصب والقراض وعقود المعاوضات كالبيع والصلح والاجارة والمزارعة والمساقاة والرهن والوصية له والجناية الموجبة للمال كالخطأ وشبهه والمأمومة والجائفة وكسر العظام والاقرب جريان ذلك في الوقف وفي حقوق الاموال كالاجل والخيار والشفعة وفسخ العقد وقبض نجوم الكتابة وفي النجم الاخير اشكال الثالثة ما يثبت بالرجال او بالنساء منفردات ومنضمات كالولادة والاستهلال وعيوب النساء الباطنة والرضاع على الاقوى وتقبل الشهادة النساء في الاموال والديون منضمات الى رجل او يمين لا منفردات وان كثرن ويثبت بشاهد وامرأتين او بامرأتين ويمين وكل موضع يقبل فيه شهادة النساء منفردات لا يثبت باقل من اربع ويثبت ربع ميراث المستهل وربع الوصية بشهادة الواحدة من غير يمين والاقرب ثبوت ذلك ايضا برجل واحد لا به مع امرأة من غير يمين ولو شهد امرأتان ثبت نصف ميراث المستهل ونصف الوصية ولو شهد ثلث ثبت ثلاثة الارباع ولو شهد اربع ثبت الجميع ولا يثبت في الخنثى المشكل باقل من اربع واذا شهد على السرقة رجل وامرأتان ثبت المال دون القطع ولو علق العتق بالنذر على الولادة فشهد اربع نساء بها ثبتت ولم يقع النذر

الفصل الثالث في مستند علم الشاهد وضابطه العلم القطعي ومستنده

اما المشاهدة وذلك في الافعال كالغصب والسرقة والقتل والرضاع والولادة والزنا واللواط ويقبل فيه شهادة الاصم لانتفاء الحاجة الى السمع فيها وروى انه يؤخذ باول قوله واما السماع والابصار معا وذلك في الاقوال كالعقود مثل البيع والنكاح والصلح والاجارة وغيرها فانه لا بد من البصر لمعرفة المتعاقدين ومن السماع لفهم اللفظ ولا يقبل شهادة الاعمى بالعقد الا ان يعرف الصوت قطعا على رأي او يعرف المتعاقدين عنده عدلان او يشهد على المقبوض ويقبل شهادته فرعا او ترجمته لحاضر عند الحاكم ولو تحمل الشهادة بصيرا ثم عمي وعرف نسب المشهود عليه او عرفه عنده عدلان اقام الشهادة وان شهد على العين وعرف الصوت ضرورة جاز ان يشهد ايضا والقاضي اذا عمي بعد سماع البينة قضى بها ومن لا يعرف نسبه لا بد من الشهادة على عينه فان مات احضر مجلس الحكم فان دفن لم ينبش وتعذرت الشهادة ولا يشهد على المرأة الا ان يعرف صوتها قطعا او تسفر عن وجهها ويميزها عند الاداء بالاشارة ويجوز النظر اليها لتحمل الشهادة واذا قامت البينة على عينها وزعمت انها بنت زيد لم يسجل

قوله والاقرب ثبوت ذلك ايضا برجل واحد الخ
انه اذا
ثبت بالواحد
الربع فالرجل اولى
ومن عدم النص واختار
والد المص انه لا يثبت لانه قياس
قلنا بل ثبت بالادنى على الاعلى بالمفهوم
ان الوصي له ان كان عالما بالوصية حلف
مع العدل او امرأتين واخذ الجميع وكذا الحكم في حق
المستهل ومع جهله ياخذ بشهادة الواحدة الربع والاثنين
النصف والثلثة ثلاثة ارباع والاربعة الجميع بغير يمين وحكم الخنثى
حكم المرأة ولا يجوز للعدل والامرأة تضعيف الموصى ليصير

...

بان الشهادة مبنية على العلم والوطي على الظن ولا
الضرورة الى الوطي يحتاج قوله ادعى ترجمة اللفظ
قد يناه ادى يعرف الاعمى بنفسه حال
التكلم بعدم غيره موضع التكلم
فيتصور شهادته في جميع
مواضع هذه الحقوق
تقدمت
وان يعرف الشهود قطعا وان يشهد ببصرا ثم يعمى وان يعرف
الثاني مع فان قطعا وفي حكمه الترجمة بحاضرة



القاضي على بنت زيد الا ان يقوم البينة بالنسب واما التسامع خاصة وذلك فيما يثبت
بالاستفاضة وهو النسب والموت والملك المطلق والوقف والنكاح والعتق والولاية
القاضي ويشترط فيه توالي الاخبار عن جماعة يغلب على الظن صدقهم او يشتهر اشتهارا يتاخم العلم
على اشكال قيل ولو شهد عدلان فصاعدا صار السامع متحملا وشاهد اصل لا فرعا على شهادتهما
والاقوى انه لا بد من جماعة لا يجمعهم رابطة التواطؤ ولو سمعه يقول عن الكبير هذا ابني مع
سكوته او هذا ابي قيل صار متحملا لاستناد السكوت الى الرضا وشاهد الاستفاضة لا يشهد
بالسبب كالبيع في الملك الا في الميراث ولا يفتقر شاهد الاستفاضة بالملك الى مشاهدة
اليد ويرجع ذو اليد على شهادة الاستفاضة واعلم ان النسب يثبت بالتسامع من قوم
لا يحصرون عند الشاهد فيشهد به اذ لا يمكن رؤيته وان كان من الام وكذا الموت ولو
اجتمع في الملك اليد والتصرف والتسامع جازت الشهادة فانه لا يحسن به وهذا الاجتماع منتهى
الامكان والاقرب ان مجرد اليد لا تصرف بالبناء والهدم والاجارة المتكررة بغير منازع يكفي
دون التسامع فيشهد له بالملك المطلق ومجرد اليد كذلك على الاقوى قيل لو اوجبت
الملك لم تسمع دعوى الدار التي في يد هذا لي كما لا تسمع ملكه لي وينتقض بالتصرف والاقوى
انه لا يشترط في استفاضة الوقف والنكاح العلم بل يكفي غلبة الظن واما الاعسار فيجوز الشهادة
عليه بخبرة الباطن وشهادة قرائن الاحوال مثل صبره على الجوع والضر في الخلوة ولو شك في
الشهادة على احدهما فشهد اثنان بالتعيين في الحاقه بالتعريف اشكال

الفصل الرابع

في التحمل والاداء التحمل واجب لمن له اهلية الشهادة على الكفاية
على الاقوى فان لم يجد سواه تعين خصوصا الطلاق ويحصل التحمل بان يشهداه على قول او عقد
يوقعانه وكذا يحصل لو سمعا منهما وان لم يستدعياه وكذا لو شهدا الغصب والجناية ولم يأمره
بالشهادة عليه او سمع اقرارا كاملا وان لم يامره وكذا لو قالا لا تشهد علينا فسمع منهما او من
احدهما ما يوجب حكما صار متحملا وكذا لو خبي فنطق المشهود عليه مسترسلا صار متحملا ويصح
تحمل الاخرس وليست الشهادة شرطا في شيء الا في الطلاق ويستحب في النكاح والرجعة
والبيع واما الاداء فانه واجب على الكفاية اجماعا على كل متحمل للشهادة فان قام غيره سقط
عنه ولو امتنعوا اجمع اثموا ولو عدم الشهود الا اثنان تعين عليهما الاداء ولا يجوز لهما التخلف
ولو امتنع احدهما وقال احلف مع الاخر اثم ولو خاف الشاهد ضررا غير مستحق لم يجب عليه وعلم

او بعض المؤمنين لم يجب عليه اى منها وان تعين ويجب الاقامة مع انتفاء الضرر وعلى كل متحمل وان لم يستدعه المشهود عليه او المشهود له للشهادة بل سمعها اتفاقا ولا يحل له الاداء الا مع الذكر القطعى ولا يجوز له ان يستند الى ما يجده مكتوبا بخطه وان عرف عدم التزوير عليه سواء كان الكتاب في يده او يد المدعى وسواء شهد معه آخر ثقة بمضمون خطه او لا على الاقوى ويؤدى الاخرس الشهادة ويحكم بها الحاكم مع فهم اشارته فان خفيت عنه اعتمد على مترجمين عارفين باشارته ولا يكفى الواحد ولا يكون المترجمان شاهدين فرع على شهادته بل يثبت الحاكم الحكم بها اصلا لا بشهادة المترجمين وحكم الحاكم تبع للشهادة فان كانت محقة نفذ باطنا وظاهرا والا ظاهرا خاصة فلا يستبيح المشهود له ما حكم له الحاكم الا مع العلم بصحة الشهادة او الجهل بحالها

الفصل الخامس في الشهادة على الشهادة ومطالبه خمسة الاول

المحل ولا يثبت في الحدود مطلقا سواء كانت محضا لله تعالى كالزنا واللواط والسحق او مشتركة كالسرقة والقذف على رأى ويثبت في حقوق الناس كافة كانت عقوبة كالقصاص او غير عقوبة كالطلاق والنسب والعتق او مالا كالقرض والقراض وعقود المعاوضات وعيوب النساء والولادة والاستهلال والوكالة والوصية ولو اقر باللواط او بالزنا بالعمة او الخالة او وطى البهيمة ثبت بشاهدين ويقبل في ذلك الشهادة على الشهادة ولا يثبت بها حد ويثبت بها نشر الحرمة في النكاح وكذا لا يثبت التعزير في وطى البهيمة ويثبت تحريم الاكل في المأكولة ووجوب البيع في بلد آخر في غيرها

المطلب الثانى في كيفية التحمل

واكمل مراتبه ان يقول شاهد الاصل اشهد على شهادتى انى اشهد على فلان بكذا وهو الاسترعاء او اشهد على شهادتى وادون منه ان يسمعه يشهد عند الحاكم فلكان يشهد على شهادته وان لم يشهده للقطع بتصريحه هناك بالشهادة وادون من هذا ان يسمعه يقول انا اشهد لفلان على فلان بكذا ويذكر السبب مثل ثمن ثوب او اجرة عقار ففى الشهادة نظر ينشاء من انها صورة جزم ومن التسامح بمثل ذلك في غير مجالس الحكام وكذا لو قال عندى شهادة قطعية او مجزومة اما لو قال انا اشهد بكذا ولم يذكر السبب لا الجزم فانه لا يتحمل بمجرد ذلك لتجويز الوعد ولو قال لفلان على فلان كذا لم يحمل على الوعد وجازت الشهادة به اذ لا يتساهل في الاقرار ففى الاسترعاء يقول اشهد انى على شهادته وفى صورة السماع عند الحاكم يقول اشهد ان فلانا يشهد عند الحاكم بكذا وفى صورة سماعه مع السبب اشهد ان فلانا

شهد بكذا بسبب كذا ولا يقول في هذه الصورة اشهد على الاقل **المطلب الثالث**

في العدد ويجب ان يشهد على كل شاهد اثنان اذ المقصود اثبات شهادة الاصل وانما يتحقق

بشهادة اثنين لا بشهادة واحد ولو شهدا على شهادة كل واحد منهما جاز ولا يجوز ان يشهد

احدهما على شهادة واحد والاخر على الاخر ويجوز ان يشهد شاهد الاصل مع اخر على شهادة

الاصل الثاني وشهادة اثنين على جماعة اذا شهدا على كل واحد منهم وهل تقبل شهادة الفرع

في الزنا الشرعي التحريم او اثبات المهر مع الاكراه الاقرب ذلك وح هل يفتقر الى اربعة يشهد على كل

واحد من الاربعة ام يكفي اثنان عليهم اشكال ولو كان الشهود رجل وامرأتان او اربع نسوة فشهد

عليهم اثنان قبل اذا شهد كل واحد منهما على الجميع وهل تقبل شهادة النساء على الشهادة فيما تقبل

فيه شهادتهن منفردات كالعيوب الباطنة والاستهلال والوصية الاقرب المنع

المطلب الرابع يشترط في سماع شهادة الفرع تعذر حضور شاهد الاصل

اما بموت او مرض او سفر ولا تعذر بدله والضابط مراعاة المشقة على شاهد الاصل مع حضوره وليس

على شهود الفرع تزكية شهود الاصل لكن ان زكوا ثبت عدالتهم وشهادتهم بقول الفرع والا بحث

الحاكم عن شهود الاصل فان ثبت عدالتهم حكم ان كان تبين عدالة شهود الفرع والا بحث عنهم ايضا

ولو تكفي الجميع اثنان قبل وليس على شهود الفرع ان يشهدوا على صدق شهود الاصل ولو لم يسم

الفرع شاهد الاصل لم يقبل شهادته وان عدله حتى يصرح باسمه **المطلب الخامس** في شهادة

الفرع موت شاهد الاصل ولا غيبته ولا مرضه ولو طرء عليه الفسق او العداوة او الردة لم يقبل

شهادة الفرع ولو طرء الجنون او الاغماء او العمى لم يؤثر ولو كذب الاصل الفرع قيل يعمل بشهادة

اعدلهما فان تساويا طرح الفرع وهو محمول على قول الاصل لا اعلم اما لو جزم بكذب شاهد الفرع

فانه يرد فانها تطرح ولو شهد الفرعان فحكم الحاكم ثم حضر شاهد الاصل لم يقدح في الحكم وافقا او خالفا

وان كان قبله سقط اعتبار الفرع وبقي الحكم بشاهد الاصل **الفصل السادس**

في اختلاف الشاهدين يشترط في الحكم بالشهادة اتفاق الشاهدين على المعنى الواحد لا اللفظ

فلو قال احدهما غصب وقال الاخر اخذ قهرا ثبت الغصب ولا يحكم لو اختلفا معنى كان يشهد

احدهما بالبيع والاخر بالاقرار به فلو حلف مع احدهما ثبت ولو شهد احدهما انه سرق غدوة

وقال الاخر عشية فلا نصاب وغيره لم يحكم للتعارض وتغاير الفعلين وكذا لو قال احدهما

سرق دينارا والاخر درهما او ثوبا ابيض وقال الاخر اسود وبالجملة اذا كانت الشهادة على فعل

فمختلف

فاختلف الشاهدان في زمانه او مكانه او صفة له تدل على تغاير الفعلين لم تكمل شهادتهما ولو حلف مع احدهما ثبت الغرم دون القطع ولو شهد اثنان على سرقة ثوب معين في وقت واخران على سرقته في غيره على وجه يتحقق التعارض ثبت الغرم وبطل القطع ولو تغايرت العين او اتحد وامكن التعدد ثبتا ولا تعارض وثبت القطع ولو شهد اثنان بفعل واخران على غيره ثبتا ان امكن الاجتماع والا كان له ان يدعي احدهما مثل ان يشهد اثنان بالقتل غدوة واخران عشية وكذا كل ما لا يتكرر ولو شهد احدهما انه باعه هذا الثوب بدينار وشهد الاخر انه باعه ذلك الثوب بعينه في ذلك الوقت بدينارين لم يثبتا للتعارض وله المطالبة بايهما مع اليمين ولو شهد له مع كل واحد شاهد ثبت الديناران اما لو شهد واحد بالاقرار بدينار والاخر بالاقرار بدينارين ثبت الدينار بهما والاخر بانضمام اليمين الى الثاني ولو شهد لكل اقرار شاهدان ثبت الدينار بشهادة الاربعة والاخر باثنين وكذا لو شهد انه سرق ثوبا قيمته دينار وشهد الاخر انه سرقه وقيمته ديناران ثبت الدينار بهما والاخر بالشاهد مع اليمين ولو شهد بكل صورة شاهدان ثبت الدينار بشهادة الاربعة والاخر بشهادة الشاهدين ولو شهد احدهما بالبيع او القذف او الغصب او القتل غدوة وشهد الاخر به عشية لم يحكم بالشهادة لانها على فعلين ولو شهد احدهما انه اقر بالعربية والاخر بالعجمية قبل لان اتحاد الاخبار غير شرط ولو شهد احدهما انه اقر عنده انه استدان او باع او قتل او غصب يوم الخميس والاخر انه اقر انه فعل ذلك يوم الجمعة لم يحكم الا مع اليمين او بشاهد اخر ينضم الى احدهما ولو شهد احدهما انه غصبه من زيد او اقر بغصبه منه وشهد الاخر انه ملك زيد لم تكمل الشهادة

الفصل السابع في الرجوع ومطالبه ثلاثة الاول في الرجوع في العقوبات

اذا رجع الشاهد في العقوبة قبل القضاء منع من القضاء ولو كانوا قد شهدوا بالزنا حدوا للقذف فان قالوا اغلطنا فالاقرب سقوط الحد ولو لم يصرح بالرجوع بل قال للحاكم توقف عن الحكم ثم قال له احكم فالاقرب جواز الحكم ما لم يحصل للحاكم ريبة وهل يجب الاعادة اشكال ولو رجع بعد الحكم فالاقرب عدم الاستيفاء في حقه تعالى والاشكال اقوى في حد الادمي اما المال فمستوفى ولو رجعا عن الزنا بالاكراه بعد الحكم وقلنا بسقوط الحد ففي لحاق توابعه به اشكال الاقرب العدم فيجب المهر ويحرم للمصاهرة واخت الموطوءة وامه وبنته لو رجعوا عن اللواط واكل الموطوءة وايجاب بيع غيرها لو رجعوا عن وطي الدابة ولو رجعوا عن الردة بعد الحكم فالاقرب سقوط القتل

قوله ولو شهد له مع كل واحد شاهد ثبت الديناران لان البينتين اتفقتا على وقوع البيع بدينار اما شهود الدينارين فلان البيع بالدينارين متضمن للبيع بدينار فلا خلاف بينهما فيه وانما الخلاف في الثاني الاخر فاذا شهد الاخر به ثبت الديناران ولذا فانه يحتج ... الدينار ولم يقل الدينار او الثلثة اقول فيه نظر لان وقوع العقد على الدينار غير وقوعه على الدينارين فان العقد ...

قوله ففي لحاق توابعه به اشكال عن اهمال حد حد الله ابتداء ... بشاء من ان ثبوت المهر يترتب على الزنا بالاكراه وقد رجعا عنه فيسقط ومن انه مال محكوم به شرعا للادمي فلا يسقط وهو المنقول وان ادعى الغلط لانه شبهة ولا اسقاط القذف ولو رجعا عن الزنا بالاكراه قبل الحكم سقط الحكم والتوابع ووجب الحد ان لم يدعوا الغلط والنسيان ... لم يحدوا

والوجه عدم الحاق التوابع ايضا فيقسم ماله وتعتد زوجته عدة الوفاة او الطلاق لو كانت عن غير فطرة ولو رجعا قبل استيفاء القصاص لم يستوف وهل ينتقل الى الدية اشكال فان اوجبناها رجع عليهما ولو اوجبت شهادتهم قتلا او جرحا ثم رجعوا بعد الاستيفاء فان قالوا تعمدنا اقتص منهم وان قالوا اخطانا فعليهم الدية ولو قال بعضهم تعمدت وقال الآخر اخطأت فعلى الاول القصاص بعد رد ما يفضل من ديته عن جنايته وعلى الثاني نصيبه من الدية ولو قال تعمدت الكذب وما ظننت قبول شهادتي في ذلك ففي القصاص اشكال والاقرب انه شبيه عمد تجب الدية مغلظة وكذا لو ضرب المريض لتوهمه انه صحيح ما يحتمله الصحيح دون المريض فمات على اشكال ولو كان المتعمد اكثر من واحد كان للولي قتل الجميع ويرد عليهم الفاضل عن دية صاحبه ويقسمونه بالنسبة وله قتل واحد ويرد الباقون قدر جنايتهم فلو قال احد شهود الزنا بعد الرجم تعمدت فان صدقه الباقون فللولي قتل الجميع ويرد ثلث ديات بينهم بالسوية وله قتل ثلاثة ويرد ديتين ويرد الحي ربع الدية لورثة الثلاثة بالسوية وله قتل اثنين ويرد دية واحدة عليهما ويرد الآخران نصف دية عليهما ايضا وله قتل واحد ويرد الثلاثة الى ورثته ثلاثة ارباع الدية ولو لم يصدقه الباقون لم يمض اقراره الا على نفسه فحسب وقيل يرد الباقون عليه ثلاثة ارباع الدية وليس بجيد ولو صدقه الباقون في كذبهم في الشهادة لا في كذب الشهادة اختص القتل به ولا يؤخذ منهم شيء ولو شهدوا بما يوجب حدا لا قتلا فحد فمات ثم رجعوا ضمنوا الدية ولم يقتل احدهم ولو رجعوا بعد استيفاء الدية من العاقلة فالراجع العاقلة دون الجاني ولو رجع ولي القصاص وقد باشر القتل فعليه القصاص والشاهد كالشريك ان صدقه اقتص منه ايضا والا فلا ولو شهدا بسرقة فقطع ثم قالا اخطانا وانما السارق هذا غرما دية يد الاول ولم يقبل شهادتهما على الثاني ولو زكى الاثنان شهود الزنا ثم ظهر فسقهم او كفرهم فان كان قد بحثا عن المزكيين فالاقرب انه لا يضمن احد بل يجب في بيت المال لانه من خطاء الحاكم وخطاؤه في بيت المال وان كان لا يبحث فالضمان على المزكيين ولا قصاص على احد وكذا لو رجعوا عن التزكية سواء قالوا تعمدنا او اخطانا ولو ظهر فسق المزكيين فالضمان على الحاكم في بيت المال لانه فرط بقبول شهادة فاسق وكذا يضمن لو جلد بشهادة من ظهر فسقه او كفره واذا رجع الشاهد او المزكي اختص الضمان بالراجع دون الآخر ولو رجعا معا فان رجع الولي على الشاهد كان له قتله ولو طالب المزكي لم يكن عليه قصاص بل الدية وح فليس

قوله فمات على اشكال منشاء الاشكال من انه قتل باختياره واحد من عدا ما يقتل به ولا تعمده في جملة ومن حظائه في قصده فيجب الدية بالوضرب للتاديب ففيها وابيه شيخنا من حاشية السيد واعلان الشرف هذه المسئلة عبارات في التحرير استقرب القصاص الاول جزم بفي الثانية اذ هي عطف على الاقربية لانه عمل وكذا في ... استقرب في الاول الدية واطلق ولم يقل شبيه عمد

ولا غرم على الشاهدين لقوة المباشر وضعف السبب وانما جعله كالشريك ولم يجعله شريكا لان المباشر منحصر في الولي لا شريك له فيها لكن لما كان للمباشرة منشئة عن حكم الحاكم المنشاء عن شهادة الشهود التي جعلها الشارع كمباشر القتل فكان كالشريك فيقتل قوله هنا قوله رح فوق عبارته قوله فالاقرب انه لا يضمن اه

الاقرب ان المزكي لم يظهر منه تفريط ولا تفريط ولان المزكي لم يتعرض للشهود بعليه وانما اثنى على الشاهد والحكم بشهادة الشاهدين ويحتمل الضمان لان التزكية يلجئ الحاكم الى الحكم فكان هو المتلف اه جامع

للولى جمعهما فى الطلب ولو شهد اثنان بالاحصان فرجم ثم لم يغرم شهود الزنا شيئا ولم يقتص منهم ويقتص من شهود الاحصان وفى قدر غرمهم نظر ويرجع اليها بعد نصيب شهود الزنا من الغرم ولو رجع شهود الزنا لم يجب على شهود الاحصان شى ولو رجع الجميع ضمنوا وفى كيفية الضمان اشكال لاحتمال ان يضمن شاهدا الاحصان النصف وشهود الزنا النصف وتوزع الدية عليهم بالتسوية ولو شهد اربعة بالزنا واثنان منهم بالاحصان فعلى الاول على شاهدى الاحصان ثلاثة الارباع وعلى الاخرين الربع وعلى الثانى على شاهدى الاحصان الثلثان وعلى الاخرين الثلث ويحتمل تساويهم لان شاهدى الاحصان وان تعددت جنايتهم فانهم يتساوون من اتحدت جنايته كما لو جرحه احدهما مائة والاخر واحدا ثم مات من الجميع ولو رجع شهود الاحصان بعد موت الصحيح بالجلد فلا ضمان

المطلب الثانى

البضع لو شهدا بالطلاق ثم رجعا قبل الحكم بطلت الشهادة وان رجعا بعده فان كان بعد الدخول لم يضمنا شيئا وان كان قبله ضمنا النصف لانه قد كان فى معرض السقوط بارتدادها مثلا او لعيب فيه ولو رجع احدهما خاصة لزمه الربع ويحتمل ايجاب مهر المثل لانهما فوتا عليه بضعا فضمنا بمهر المثل لانه قيمته ويشكل بعدم ضمان البضع كما لو قتلها او قتلت نفسها او حرمت نكاحها برضاع فان اوجبنا هنا مهر المثل فكذا بعد الدخول فلو شهدا بنكاح امراة فحكم الحاكم ثم رجعا فان طلقها قبل الدخول لم يضمنا شيئا لم يفوتا عليها شيئا وان دخل بها وكان المسمى بقدر مهر المثل او اكثر ووصل اليها فلا شى لها عليهما لانها قد اخذت عوض ما فوتاه عليها وان كان دونه فعليهما التفاوت وان لم يصل اليها فعليهما ضمان مهر مثلها لانه عوض ما فوتاه عليها هذا اذا كان المدعى للنكاح الرجل ولو كان المدعى هو المرأة فان طلق الزوج قبل الدخول بان قال ان كانت زوجتى فهى طالق ضمنا نصف المسمى وان كان بعد الدخول فان كان المسمى ازيد من مهر المثل ضمنا الزيادة للزوج ولو شهدا بعتق الزوجة فحكم الحاكم فانفسخ النكاح ثم رجعا غرما القيمة للمولى ومهر المثل للزوج ان جعلنا البضع مضمونا ولو شهدا برضاع محرم ثم رجعا ضمنا على القول بضمان البضع والا فلا

المطلب الثالث

فى المال اذا رجع الشاهدان او احدهما قبل الحكم لم يجز الحكم ولا غرم ولو رجعا بعد الحكم والاستيفاء وتلف المحكوم به فلا نقض بالاجماع ويغرم الشهود ما تلف بشهادتهم ولو رجعوا قبل التلف ولكن بعد الحكم والاستيفاء او بعد الحكم قبل الاستيفاء فالاصح عدم النقض ويغرم الشهود

قوله ضمنا نصف المسمى اه اقول انما قيد بالتعليق ليطابق انكار المدعى عليه لانه لو اعترف بالزوجية لم يقدح رجوع الشهود فى الشهادة لانهما لم يفوتا عليه بشهادتهما اذ هو يعترف بالزوجية ح والشاهدان انما يغرمان للمشهود عليه اذا كان مكذبا لهما فلو طلق بغير تعليق لم يكن بينهما تكاذب بحارديه

قوله ومهر المثل للزوج اه الاقوى التفصيل المتقدم بالدخول وعدمه ومع عدمه فلا شى لها على الزوج فلا غرم بحارديه

قوله فالاصح عدم النقض هذا قول الشيخ فى ط وف وابن ادريس وقال الشيخ فى نه يرد العين على صاحبها وينقض الحكم وهو اختيار ابن البراج وابن حمزة ايضاح

قيمة ما شهد وابه للمشهود عليه ولو كانا فاسقين وفرط الحاكم ثم رجعا لم يغرما شيئا لبطلان الحكم في نفسه ولو كذبهما المشهود عليه في الرجوع سقط الغرم ولو شهدا بالعتق ثم رجعا غرما قيمته للمولى سواء قالا تعمدنا او اخطانا والقيمة المأخوذة منهما هي قيمة العين وقت الحكم ولو كان المشهود من ذوات الامثال لزمهما المثل ولو شهدا بكتابة عبده ثم رجعا فان عجز ورد في الرق فلا شئ عليهما وان ادى وعتق ضمنا جميع قيمته لانهما فوتاه بشهادتهما وما قبضه من كسب عبده لا يحسب عليه لو اراد تغريمهما قبل انكشاف الحال غرما ما بين قيمته سليما ومكاتبا ولا يستعاد لو استرق لزوال العيب بالرجوع وهو فعل المولى وكذا لو شهدا بالكتابة المطلقة ولو شهدا باستيلاد امته منه ثم رجعا غرما ما نقصت الشهادة من قيمتها

مسائل

الاولى لو رجعا معا ضمنا بالسوية ولو رجع احدهما ضمن النصف ولو ثبت بشاهد وامرأتين ضمن الرجل النصف وكل امرأة الربع ولو كان بشاهد ويمين ضمن الشاهد النصف ولو اكذب الحالف نفسه اختص بالضمان سواء رجع الشاهد معه او لا الثانية لو شهد اكثر من العدد الذي يثبت به الحق كثلثة في المال والقصاص وستة في الزنا فرجع الزائد منهم قبل الحكم او الاستيفاء لم يمنع ذلك الحكم ولا الاستيفاء ولا ضمان وان رجع بعد الاستيفاء ضمن بقسطه فلو رجع الثالث في المال ضمن ثلثه ويحتمل عدم الضمان الا ان يكون مرجحا في صورة التعارض ولو شهد بالزنا ستة فرجع اثنان بعد القتل فعليهما القصاص او ثلث الدية فان رجع واحد فالسدس وعلى الثاني لا شئ عليهما فان رجع ثلثة فعلى الاول يضمنون نصف الدية وعلى الثاني الربع بالسوية وان رجع اربعة فالثلثان على الاول والنصف على الثاني فان رجع خمسة فخمسة اسداس على الاول وثلثة ارباع على الثاني فان رجع الستة فعلى كل واحد السدس على القولين الثالثة لو حكم في المال بشهادة رجل وعشر نسوة فرجعوا فعلى الرجل السدس وعلى كل امرأة نصف سدس ويحتمل وجوب النصف على الرجل لانه نصف البينة وعليهن النصف وان رجع النسوة وحدها او الرجل وحده فعلى الراجع مثل ما عليه لو رجع الجميع ويحتمل انه متى رجع من النسوة ما زاد على اثنين لم يكن عليهن شئ الرابعة لو شهد اربعة باربعمائة فرجع واحد عن مائة واخر عن مائتين وثالث عن ثلثمائة ورابع عن الجميع فعلى كل واحد مما رجع عنه بقسطه فعلى الاول خمسة وعشرون وعلى الثاني خمسون وعلى الثالث خمسة وسبعون وعلى الرابع مائة لان كل واحد منهم فوت على المشهود عليه ربع ما رجع عنه ويحتمل ان لا يضمن الثالث والرابع اكثر من خمسين

قوله ولو شهدا باستيلاد امته ثم رجعا ولدها لم يرجعا بالارش لان زوال العيب من فعل الله تعالى لا من فعلها بل لو قتلاه لم يسقط الارش عنهما لان هذه القاعدة جديدة فهي كالمنة المجددة واتفق في عدم رجوعهما ما لو باعها السيد في موضع من مواضع البيع فان حكم الاستيلاد هنا ان قطعا

الحكم وعلته سواء لثبوته باثنين وكلما كان كذلك فلا مدخل له في التاثير الا اذا كان مرجحا في صورة التعارض

كما تقدم في احد احتمالي المسئلة الاولى لان الكل هو السبب المتلف الثاني ان يضمن الرجل النصف لانه نصف البينة وعليهن النصف لانهن نصف البينة لانه لا مدخل ولا اعتبار بزيادتهن عليه ايضا

فانه على هذا التقدير لا يضمن كل واحد من الثالث او الرابع اكثر من خمسين لان الاول رجع عن مائة والثاني عنها وعن مائة اخرى فالاولان رجعا عن المائتين وبقي شهادتهما على المائتين الباقيتين ففي رجوع الثالث عن ثلثمائة لا اعتبار برجوعه عن المائة لوجود البينة عليه فان الاول شاهد على ثلثمائة والثاني شاهد على مائتين فكونان متفقين على مائة البتة فلا يغرم من هذه المائة شئ بل يغرم من المائتين اللتين رجع عنهما الثاني اجنا

لان المأتين التي قد رجعا عنها قد بقي بها شاهدان الخامسة لو ظهر فسق الشاهدين بعد قطع

لو قتل بشهادتهما او كفرهما لم يضمنا وضمن الحاكم في بيت المال لانه وكيل عن المسلمين وخطاء الوكيل

في حق موكله عليه وسواء تولاه الحاكم او امر بالاستيفاء الولي او غيره ولو باشر الولي بعد الحكم

وقبل ان يأذن له الحاكم ضمن الدية وكذا قبل الحكم ولو كانت الشهادة بمال استعيدت العين ان كانت

باقية وضمن المشهود له ان كانت تالفة ولو كان معسرا انظر وقيل يضمن الحاكم ويرجع به على

المحكوم له اذا ايسر السادسة لو حكم فقامت بينة بالجرح مطلقا لم ينقض الحكم لاحتمال تجدده

بعد الحكم ولو ثبت متقدما على الشهادة نقض ولو كان بعد الشهادة وقبل الحكم لم ينقض الشاهد

لو شهد ولم يحكم فماتا حكم وكذا لو شهدا ثم زكيا بعد الموت ولو شهدا ثم فسقا قبل الحكم حكم

لان المعتبر بالعدالة وقت الاقامة اما لو كان حقا لله تعالى لم يحكم والاقرب في حد القذف

والقصاص الحكم بخلاف القطع في السرقة الثامنة لو شهد لمن يرثانه فمات قبل الحكم فانتقل

المشهود به اليهما او بعضه لم يحكم لهما ولا الشركائهما في الميراث بشهادتهما التاسعة لو ثبت

انهم شهدوا بالزور نقض الحكم واستعاد المال فان تعذر غرم الشهود ولو كان قتلا اقتص

على الشهود وكان حكمهم حكم الشهود اذا اعترفوا بالعمد ولو باشر الولي القصاص واعترف بالتزوير

لم يضمن الشهود وكان القصاص عليه العاشرة لو اعترف الحاكم بخطائه في الحكم فان كان بعد العزل

غرم في ماله وان كان قبله استعيد العين ان كانت قائمة على اشكال والا ضمن في بيت المال

ولو قال تعمدت فالضمان عليه يقتص منه او يؤخذ المال منه خاصة الحادية عشر لو ثبت الحكم

بشهادة الفرع ثم رجع فان كذب شاهد الاصل في الرجوع فالاقرب عدم الضمان ولو صدقه

او جهل حاله ضمن فلو شهد اثنان على الاثنين ثم رجعا ضمن كل النصف ويقتص منهما لو تعمدا

ولو رجع احدهما ضمن نصيبه ولو رجعا معا عن الشهادة على احد الاصلين احتمل الحاقهما

برجوع شاهد الاصل وبرجوع احدهما ولو رجع احدهما عن الشهادة على احد الاصلين

والاخر عن الشهادة على الاخر ضمنا الجميع ولو رجع احدهما عن الشهادة على احد الاصلين

احتمل تضمين النصف ولو شهد على كل شاهد اثنان ورجع الجميع ضمن كل الربع ويقتص

منهم لو اعترفوا في القتل بالعمد ولو رجع بعضهم فعليه الربع الثانية عشر لو رجع شاهد

الاصل بعد الحكم بشهادة الفرع ضمنا ولو رجع احدهما ضمن ما تلف بشهادته ولو لم

شهود الفرع لم يلتفت الى تكذيبهما ولم يغرما شيئا لاحتمال كذب شهود الفرع الثالثة عشر لو رد شهادته

قوله وخطاء الوكيل في حق موكله عليه اه فيه

منع لان

ضمان الحاكم في

بيت المال انما يثبته

انا وكلاء المسلمين ونصيبه عن

المسلمين لا يأتي على مذهبنا بل على

مذهب من يقولون نصيب الحاكم من المسلمين

اما اذا كان الحاكم من قبل الله ثم فهو وكيل له فكيف

يرجع الى بيت المال وهو وكيل لله بل يقال بيت المال

معد للمصالح وهذا منها ولو اعتمد على الرواية المتضمنة تنفيذ

الحكم في بيت مال المسلمين ولم يذكر العلة كان كافيا

باحكم في الاموال بعلم وقد

علم ان العين غير ذي اليد

فيضمن اقول فان الضمان في ترك لو

رجع الحاكم عن حكمه بعد الاستيفاء و

اعترف بالعمد في الحكم او بالباطل او بالخطاء

وسواء كان معزولا او لا فان الضمان على ماله في

المال وعلى نفسه في القصاص مع العمد ولو ثبت الخطاء في الحكم

بالقصاص او القتل كان الضمان على بيت المال وهو قوي

لزم مساواة رجوع احدهما عن الشهادة على اصل واحد

ورجوعهما معا عن الشهادة على احدهما والمنقول الاول

تحقيقه ان كل واحد من الفرع شاهد على اثنين فيكون

الفرعان بمنزلة اربع فاذا رجع احدهما من دون

رجوع الاصل فعليه الربع قوله ولو

رجع احدهما ضمن ما تلف اه انما قال

ما تلف ولم يقل النصف مع

انه ضامن للنصف هنا

للشمول فيما لو

تعدد الشهود

دته ولم يرجع فالضمان على الاصل ويحتمل عدم الضمان فان

الحكم ثبت بالفرع

الشاهدان بعد الحكم بشهادتهما فاقام المدعي شاهدين غيرهما ففي الضمان اشكال وكذا لو شهد
الفرعان ثم رجعا بعد الحكم ثم حضر شاهدا الاصل فشهد ففي تضمين شاهدي الفرع اشكال
الرابعة عشر لو كذبا الحاكم المعزول بعد ان حكم بشهادتهما في الشهادة عنده فالاقرب انهما
لا يضمنان وفي تضمين الحاكم اشكال ولو اقام الحاكم شاهدين على انهما شهدا عنده فالاقرب
انهما يضمنان ولو كذباه قبل عزله لم يلتفت الى تكذيبهما والاقرب انهما يضمنان الخامسة عشر
لو حكم على بيع بشهادة اثنين ثم شهدا بان احدهما شريك المشتري لم ينقض حكمه ولم يقبل شهادتهما
السادسة عشر لو شهدا بولاية كوصية اليه او وكالة ثم رجعا ضمنا الاجرة للموكل او الوارث
ان اخذها احدهما منهما او استحقها لها وان لم ياخذها الوكيل او الوصي وهل للوكيل او للوصي
المطالبة للموكل او الورثة بالاجرة اشكال فان وجبناه كان للموكل او الوارث الرجوع على الشا
السابعة عشر لو شهدا بالمنافع كالاجارة ضمناها كما يضمنان الاعيان فان كان المدعي المؤجر ضمنا
للمستاجر التفاوت بين اجرة المثل والمسمى وان كان المستاجر ضمنا للمؤجر التفاوت ايضا ولو تعذر
استيفاء الاجرة ضمناها وكذا لو شهدا بالبيع وتعذر استيفاء الثمن ولو كان الثمن اقل من القيمة
ضمنا التفاوت للمالك الثامنة عشر لو رجع المعرفان بعد الحكم غرما ما شهد به الشاهدان وفي
تضمينهما الجميع او النصف نظر ولو انكرا التعريف لم يضمنا التاسعة عشر لو شهدا انه اعتق عبده
وقيمته مائتان على مائة ضمنها آخر ثم رجعا بعد الحكم رجع كل من المولى والضامن عليهما بمائة
العشرون لو شهدا بنكاح امرأة على صداق معين وشهد آخران بالدخول ثم رجعوا الجميع بعد
الحكم احتمل وجوب الضمان اجمع على شاهدي النكاح لانهما الزماه المسمى ووجوب النصف عليهما
والنصف على شاهدي الدخول لان شاهدي النكاح اوجباه وشاهدي الدخول قرراه فيقسم
ارباعا فلو شهد اثنان بالطلاق ثم رجعا لم يلزمهما شيء لانهما لم يتلفا عليه شيئا يدعيه
ولا اوجباه عليه ما ليس بواجب الحادية والعشرون اذا زاد الشاهد في شهادته او نقص قبل
الحكم بين يدي الحاكم احتمل رد شهادته اما الاولى فللرجوع واما الثانية فلعدم التثبت كان
يشهد بمائة ثم يقول بل هي مائة وخمسون او سبعون وكذا لو شهد بمائة ثم قال قضاه خمسين احتمل
الرد اما لو قال اداه مائة ثم قال قضاه خمسين فانه يقبل شهادته في الباقي قطعا الثانية والعشرون
لو رجعا في الشهادة على الميت بعد اليمين ففي الزامهما بالجميع نظر الثالثة والعشرون لو رجعا عن
تاريخ البيع بان شهدا بالبيع منذ سنة ثم قالا بل منذ شهر احتمل تضمين العين لان البيع التابع

فيكن سببه مجرى الرجوع ومن حيث انهما لم يعترفا بشهادتهما
فلا يكون رجوعا والاصل [illegible] مقام الحكم

قوله والاقرب
انهما يضمنان وجهه
الفرع حكم الحاكم انهما شهدا
[illegible] حال نفوذ حكمه فيسمع
فيثبت ذلك فانكرا الشهادة فقد
رجعا فيضمنان ولانه لو سمع تكذيب الحاكم
حال حكمه لادى الى ابطال الحقوق ايضا قوله ثم
شهد بان اه الضمير في شهد قبل راجع الى الحاكم لان شهادته

من المولى والضامن عليهما بمائة اذ هي القدر الذي فوتاه عليهما اما
على [illegible] فظاهر واما على المالك فلانه قبض من الضامن مائة
[illegible] مائة لاغير فلو كانت قيمته ثلثمائة ضمنا للمالك
[illegible] الضامن [illegible] وكذا لو كانت قيمته مائة و
[illegible] ضمنا المائة اختص ضمانها بالضامن
سواء نقصت القيمة او ساوت احدهما
في الرجوع اختص الآخر بالضمان
[illegible] مسئلة هل ضمنا
اجر المعتق بعد العتق
المرجوع عنه
تضمينهما لانها منافع عبده [illegible] في تفويتها وعدمه
لان [illegible] القيمة والعتق كالاتلاف وكالرجوع عن البيع
قبل قبض الثمن وقد يتعذر [illegible] لانهما بريئان
بدفع القيمة في الموضعين في ظاهر كلام العلماء وكلام المصنف
في [illegible] بالعتق يقتضي ضمان المنفعة كما سلف في
مقصد [illegible] الفرق بين اذا لم يضمن العتق للمعتق في



مغاير للاحق فلا يقبل قولها فى اللاحق وقد رجعا عن السابق وح يضمنان الاجرة من حين الشهادة الاولى الى الثانية واحتمل ان يضمنا المنافع خاصة لان الرجوع فى التاريخ ليس رجوعا عن الاصل وعلى هذا الاحتمال لو شهد اثنان بالشراء من البايع لاخر منذ شهرين مثلا ضمنا له العين قطعا والمنافع للبايع من التاريخ الاول الى تاريخ الشراء الثانى وللثانى منه الى تاريخ الرجوع فلو رجع الاخيران فان قلنا يضمن الاولان العين على تقدير عدم الشهادة الثانية ضمن الاولان للثانى والاخيران للبايع وان قلنا بعدم الضمان ضمن الاولان للثانى والاخيران لهما وهكذا حكم باقى العقود اما الاقرار فيشكل لامكان القول بالاتحاد مع تغاير التاريخ ولهذا لو شهد احدهما بالاقرار منذ سنة والاخر به منذ سنتين ثبت ولم يثبت لو شهد احدهما بالبيع منذ سنة والاخر منذ سنتين لاتحاد الاول دون الثانى فلو رجعا عن تاريخ الاقرار بالعين ضمنا المنافع خاصة دون العين مع احتمال الرد فى

البحث كالاول الرابعة والعشرون يجب تعزير شاهدى الزور لئلا تدع غيره فى المستقبل واشتهاره فى قبيلته ومحلته فان تابا وظهر اصلاح العمل منهما قبلت شهادتهما لكن بعد الاستظهار والبحث التام عن صلاحهما ولا يؤدب الغالط فى شهادته ولا من ردت لمعارضة بينة اخرى او لفسقه الخامسة والعشرون فى التضمين بترك الشهادة مع ضعف المباشرة اشكال كما لو علما بيع المورث من زيد فباع الوارث من عمرو ولما يعلم وتعذر الرجوع على المشترى

كتاب الحدود وفيه مقاصد الاول فى حد الزنا وفصول اربعة الاول

الموجب وهو ايلاج الانسان ذكره حتى تغيب الحشفة عالما بالتحريم مختارا بالغا عاقلا فى فرج امراة قبلا او دبرا مع تحريمها عليه من غير عقد ولا شبهة عقد ولا ملك فلو تزوج امرأة محرمة كامه ومرضعته وزوجة الغير وغيرهن فان اعتقده شبهة وجهل التحريم فلا حد والا وجب الحد ولا يسقط بمجرد العقد مع علم التحريم ولو استاجرها للوطى او لغيره فتوهم الحل بذلك سقط الحد والا فلا وبالجملة كل موضع يعتقد فيه اباحة النكاح يسقط فيه الحد ولو وجد امراة على فراشه فظنها زوجته فلا حد ولو تشبهت عليه حد دونه ولو اباحته نفسها الرجل بذلك فان اعتقده لشبهة فلا حد ولو اكرهها حد دونها وغرم مهر مثلها ولو اكره على الزنا سقط الحد على اشكال ينشا من عدم تحقق الاكراه فى طرف الرجل

والاعمى يحد كالمبصر الا ان يدعى الشبهة المحتملة ولو ملك بعض الامة حد بنصيب غيره فان اعتقد الاباحة سقط ولو ملك بعضها وجنه حرمت عليه وسقط الحد باجمع للشبهة وما قابل ملكه خاصة مع عدمها ولو كان العقد فاسدا لرجل بها فان اعتقده سقط الحد ولا حد في وطى وجته الحائض والصائمة والمحرمة والمظاهرة والمولى منها ولو كانت مملوكة محرمة عليه برضاع او نسب او تزويج او عدة حد الا مع الشبهة ولا مع النوم فلو استدخلت ذكره وهو نائم او وجد منه الزنا حال نومه فلا حد ولو زنى السكران حد ولو زنا المجنون لم يحد على الاصح

الفصل الثاني

في طريق ثبوته انما يثبت بامرين الاقرار او البينة فهنا مطلبان

الاول

الاقرار ويشترط فيه البلوغ والعقل والحرية والاختيار والقصد وتكراره اربع مرات وفي اشتراط ما يشترط في البينة من الاتحاد اشكال فلا عبرة باقرار الصبي وان كان مراهقا ويؤدب لكذبه او صدوره الفعل عنه ولا باقرار المجنون ولو كان يعتوره واقر حال افاقته وعرف الحاكم كالرح حكم عليه والا فلا ولو اقر المملوك لم يحكم عليه ولو صدقه مولاه صح ولو اعتق فالاقرب الثبوت والمدبر وام الولد والمكاتب المشروط والمطلق وان تحرر بعضه كالقن ولو اكره على الاقرار لم يصح وكذا لو اقر من غير كالسكران والنائم والساهي والغافل ولو اقر من جمع الصفات اقل من اربع لم يثبت الحد وعزر وهل يشترط تعدد المجالس في الاقرار الاقرب العدم والرجل والمراة سواء ويقبل اقرار الاخرس اذا اقر اربعا وفهمت اشارته ويكفي المترجمان لا اقل ولو نسب الى امراة ثبت الحد للقذف باول مرة على اشكال ولا يثبت في طرفه الا ان يكرره اربعا ولو اقر بحد ولم يبينه ضرب حتى ينهى عن نفسه او يبلغ المأة ولو انكر ما اقر به من الحد لم يلتفت اليه الا بما يوجب الرجم فانه يسقط بانكاره وفي الحاق القتل به اشكال ولو اقر باستكراه جارية على الزنا او رجم سقط الحد دون المهر وكذا لو اقر مرة واحدة ولو تاب عند الحاكم بعد الاقرار تخير الامام في اقامة الحد عليه رجما كان او غيره ولا تحد المراة بمجرد الحمل وان كانت خالية من بعل ما لم تقر بالزنا اربع مرات ويشترط في الاقرار ان يذكر حقيقة الفعل لتزول الشبهة اذ قد يعبر بالزنا عما لا يوجب الحد ولهذا قال عليه السلام لماعز لعلك قبلت او غمزت او نظرت قال لا قال افنكتها لا تكني قال نعم فقال حتى غاب ذلك منك في ذلك منها كما تغيب المرود في المكحلة والرشا في البئر قال نعم قال فعند ذلك امر برجمه ولو اقر انه زنا بامراة فكذبته حد دونها ولو اقر

قوله وتكراره اربع مرات اه اتفق الاصحاب الامن شذ على ان الزنا لا يثبت على المقر به على وجه يثبت به الحد الا ان يقر به اربع مرات ويظهر من ابن ابي عقيل الاكتفاء بمرة وهو قول اكثر العامة لنا ما روى عن النبي صلى الله عليه وآله انه سمع واعرض عن ماعز بن مالك حين اقر بالزنا حتى اقر اربع مرات ثم قال ... اذهبوا به فارجموه ولما روى عن احدهما ع لا يرجم الزاني حتى يقر

قوله الاقرب العدم هذا قول المفيد والقاضي والشيخ في ية والمص هنا وفي التحرير ونوع وتوقف في الارشاد وقال الشيخ في ط وف لا يجب الحد بالزنا الا بالاقرار اربع مرات في اربع مجالس محتجا بقضية ماعز واجيب بان ذلك حصل اتفاقا لا انه يشترط ولما روى جميل بن دراج عن الصادق ع قال لا يقطع السارق حتى يقر بالسرقة مرتين ولا يرجم الزاني حتى يقر اربع مرات وهو شامل لمن اقر في المجالس المتعددة وغيرها واختاره فخر ونقلناه عبارة

مع استناد ترك الدعوى الى الجهالة او خوف القتل بزنا الاكراه او وجوب المهر عند من اوجبه ولانه فتح هذا الباب يوجب على كل مقر بالزنا مهر المكره على الاصح ان لها المهر ويمكن الجواب ان وجوب المهر لا يكفي فيه الاحتمال بخلاف كو الحد والمنقول التعزير خاصة عبارة

قوله فانه يسقط بانكاره قال ابو نظى انه يخالف رواه باسناده عن ابي بابويه وعن الصادق ع بعدة اسانيد ويسقط الرجم

قوله وفي الحاق القتل به اشكال اي كالزنا بالمحارم والمكرهة او الحكم بالرجم المحرمات ينشأ من مساواته الرجم بل ابلغ ومن عدم النص قال الشهيد بلحوق وهو اختيار فخر واختار في ير انه لا يسقط وهو اختيار نع ونقلناه من عبارة

من بعتوره الجنون واضافه الى حال افاقته حدّ ولو اطلق لم يحدّ ولو اقر العاقل بوطي امرأة و
ادعى انها امرأته فانكرت الزوجية فان لم تعترف بالوطي فلا حدّ عليه لانه لم يقرّ بالزنا ولا مهر
وان اعترفت بالوطي واقرت انه زنى بها مطاوعة فلا مهر لاحد عليه لا عليها الا ان تقر اربع مرات
وان ادعت انه اكرهها عليه او اشتبه عليها فلا حدّ عليه المهر

المطلب الثاني البينة

انما يثبت الزنا بشهادة اربعة رجال او ثلاثة وامرأتين او رجلين واربع نسوة ويثبت به
الجلد خاصة وبالاولين الرجم ولا يثبت برجل مع النساء وان كثرن ولا بشهادة النساء
منفردات ويجب على الجميع حدّ الفرية ويشترط في الثبوت بالبينة امور ثلاثة **الاول**
ان يشهد بالمعاينة للايلاج كالميل في المكحلة فلو شهدوا بالزنا ولم يشهدوا بالمعاينة
حدّوا للقذف ولو لم يشهدوا بالزنا بل بالمعانقة او المضاجعة فعلى الشهود عليه التعزير
دون الحدّ ولا يكفي شهادتهم بالزنا عن قولهم من غير عقد ولا شبهة عقد بل لا بدّ من
ذلك نعم يكفي ان يقولوا لا نعلم سبب التحليل **الثاني** اتفاق الاربعة على الفعل والزمان
والمكان والهيئة ولو اتفق اقل من اربعة رجال حدّوا للفرية وان لم يخالفهم غيرهم ولو اختلف
الاربعة فشهد بعضهم بالمعاينة وبعضهم لا بها او شهد بعضهم بالزنا غدوة والاخرون عشية
او بعضهم في زاوية والاخر في اخرى او بعضهم عاريا وبعضهم مكتسيا حدّ الشهود ولو شهد بعض
انه اكرهها وبعض بالمطاوعة ثبت الحدّ لانها كملت على وجود الزنا واختلافهم انما هو في فعلها
لا في فعله وقيل يحدّ الشهود لتغاير الفعلين وهو اوجه ولا حدّ عليها اجماعا فان اوجبنا
الحدّ بشهادتهم لم يحدّ الشهود والا حدّوا ويحتمل ان يحدّ شهود المطاوعة لانهما قذفا المرأة
بالزنا ولم تكمل شهادتهم عليها دون شاهدي الاكراه لانهما لم يقذفاها وقد كملت شهادتهم و [illegible]
انتفى عنه الحدّ للشبهة ولو شهد اثنان بانه زنا وعليه قميص ابيض واثنان ان عليه قميصا
اسود ففي القبول نظر ولو شهد اثنان وانه اقر هو مرتين لم يجب الحدّ **الثالث**
اتفاقهم على الحضور للاقامة دفعة فلو حضر ثلاثة وشهدوا حدّوا للفرية ولم يرتقب اتمام
الشهادة لانه لا تاخير في حدّ نعم ينبغي للحاكم الاحتياط بتفريق الشهود في الاقامة بعد الاجتماع
وليس لازما ولو تفرقوا في الحضور ثم اجتمعوا في مجلس الحاكم على الاقامة فالاقرب حدّهم
للفرية واذا لم يكمل الشهود الزنا حدّوا وكذا لو كملوا اربعة غير مرضيين كالفساق ولو كانوا
مستورين ولم يثبت عدالتهم ولا فسقهم فلا حدّ عليهم ولا يثبت الزنا ويحتمل ان يجب الحدّ

ان كان ردّ الشهادة لمعنى ظاهر كالعمى والفسق الظاهر لا لمعنى خفي كالفسق الخفي فان غير الظاهر مخفي عن الشهود فلم يقع منهم تفريط ولو رجعوا عن الشهادة او واحد منهم قبل الحكم فعليهم اجمع الحد ولا يختص الراجع بالحد ولا بالعفو واذا كملت الشهادة لم يسقط الحد بتصديق المشهود عليه ولا بتكذيبه ولو اقرّ بعد ثم قامت البيّنة على الفعل لم يقبل توبته ولو مات الشهود او غابوا جاز الحكم بها ويجوز اقامة الشهادة بالزنا من غير مدّع لم ويستحب لهم ترك الاقامة وللامام التعريض بالترغيب عن اقامتها وعن الاقرار به لقوله صلى الله عليه وآله لعلّك قبّلت لعلّك نظرت وهو اشارة الى الترغيب عن الاعتراف واذا تاب بعد قيام البيّنة لم يسقط عنه الحدّ رجما كان او غيره وان تاب قبل قيامها سقط

الفصل الثالث في الحدود ومطالبه

الاوّل في اقسامه وهي ستة

الاوّل القتل وهو حدّ اربعة الاوّل من زنى بذات محرم كالامّ والبنت والاخت والعمّة والخالة وبنت الاخ وبنت الاخت نسبا الثاني الذمي اذا زنى بمسلمة سواء كان بشرائط الذمة اولا وسواء اكرهها او طاوعته امّا لو عقد عليها فانه باطل وفي الحاقه بالزاني مع جهله بالتحريم اشكال الثالث المكره للمراة على الزنا الرابع الزاني بامراة ابيه على راى ولا يعتبر في هؤلاء الاحصان ولا الحرية ولا الشيخوخة بل يقتل كل منهم حرا كان او عبدا مسلما كان او كافرا شيخا كان او شابا ويقتصر على قتله بالسيف قبل ان كان محصنا جلد ثم رجم وان لم يكن جلد ثم قتل الثاني الرجم وهو حدّ المحصن اذا زنا ببالغة عاقلة وكان شابا وحدّ المحصنة الشابة اذا زنت بالبالغ وان كان مجنونا الثالث الجلد ماة ثم الرجم وهو حدّ المحصنين اذا كانا شيخين وقيل الشابان كذلك وهو قوي الرابع جلد ماة ثم الجزّ والتغريب وهو حدّ البكر غير المحصن الذكر الحر واختلف في تفسير البكر فقيل هو من املك ولم يدخل وقيل غير المحصن مطلقا سواء املك ولا والجزّ يختص بالراس دون اللحية ويغرب عن مصره الى اخر سنة ولا جزّ على المراة ولا تغريب بل تجلد ماة سوطا لا غير سواء كانت مملكة اولا ولو كانت محصنة رجمت الخامس جلد ماة لا غير وهو حدّ غير المحصن ومن لم يكن قد املك من البالغين الاحرار وحدّ المراة الحرة غير المحصنة وان كانت مملكة وحدّ الرجل المحصن اذا زنى بصبية او مجنونة والمحصنة اذا زنى بها طفل ولو زنا بها مجنون رجمت السادس خمسون جلدة وهو حدّ المملوك البالغ سواء كان محصنا او غير محصن ذكرا كان او انثى ولا جزّ على احدهما ولا تغريب

قوله فان غير الظاهر مخفي اه اقول شهود الزنا لا يخلو حالهم من احد الحكمين اما وجوب الحد على المشهود عليه او على الشهود ولو لم يثبت عدالتهم ولا فسقهم توقف الحاكم حتى يظهر الحال وان ردّ شهادة البعض وقبل الباقين حدّ الجميع للفرية لاختصاص الحكم فيما ذكرناه وهو اختياره في د وقال الشيخ في ط ان ردّ الشهادة لامر يعرفه الباقون حدّوا لوجود المقتضي وان كان لامر خفي عنهم فلا حدّ عليهم واختاره في لخ وهنا جزم به فيما بعد في الفصل الرابع في اللواحق كذا حرّم بر في تر وهو لمفتوز نكاته

قوله الزاني بامراة ابيه على راي هذا قول الشيخ في ط واختاره المصنف هنا وقبل الا انها ليست كالمحارم للاصل وهو اختيار بعض الاصحاب وتوقف المحقق

قوله ولا يعتبر في هؤلاء الاحصان الاحصان العفة فانها تحصن النفس عن اللوم والعقاب والمحصنات من النساء ذوات الازواج لانهن احصنهن التزويج او الازواج والكسائي يقرأ بكسر الصاد لانهن احصن فروجهن كذا في التفسير

رووا عن امير المؤمنين عليه السلام حدّ سراقة يوم الخميس ورجمها يوم الجمعة فقيل له امير المؤمنين اتجمع بين الحدّين فقال جلدتها بكتاب الله ورجمتها بسنّة رسول الله والمشهور قول بن زرارة محمد بن مسلم القمي عن ابي عبد الله عليه السلام

قوله وقيل غير المحصن مطلقا القولان للشيخ الاول في ية والثاني في ط واختاره المصنف في لخ وبن الاول د شعر دلالة في شرحه الارشاد رواية عن الصادق عليه السلام والثاني اختيار س وابن الجنيد الصدوق في المقنع مع معارضة السلام

المطلب

المطلب الثاني في الاحصان وانما يتحقق بامور سبعة الاول الوطي في القبل
حتى تغيب الحشفة فلو عقد حلا بها خلوة تامة او جامعها في الدبر او فيما بين الفخذين او في
القبل ولم تغب الحشفة لم يكن محصنا ولا يشترط الانزال فلو التقى الختانان واكسل تحقق
الاحصان ولو جامع الخصي قبلا كان محصنا ولو ساحق المجبوب لم يتحقق الاحصان وان نزل
الثاني ان يكون الواطي بالغا فلو اولج الطفل حتى غيب الحشفة لم يكن محصنا ولا المرئة
وكذا المراهق وان بلغ لم يكن الوطي الاول معتبرا بل يشترط في احصان الوطي بعد البلوغ
وان كانت الزوجية مستمرة الثالث ان يكون عاقلا فلو تزوج العاقل ولم يدخل حتى
جن او زوج الولي للمجنون لمصلحته ثم وطي حالة الجنون لم يتحقق الاحصان ولو وطي
حال رشده تحقق الاحصان وان تجدد جنونه الرابع الحرية فلو وطي العبد زوجته
الحرة او الامة لم يكن محصنا ولو اعتق ما لم يطا بعد العتق وكذا المملوكة لو وطئها زوجها
المملوك او الحر لم تكن محصنة بذلك الا ان يطأها بعد عتقها ولو اعتق الزوجان ثم وطئها
بعد الاعتاق تحقق الاحصان والا فلا وكذا المكاتب الخامس ان يكون الوطي في فرج مملوك
بالعقد الدائم او ملك اليمين فلا يتحقق الاحصان بوطي الزنا ولا الشبهة ولا المتعة
السادس ان يكون النكاح صحيحا فلو عقد دائما وكان العقد فاسدا او اشترى امة في عقد
باطل ووطئها لم يتحقق الاحصان وان وجب المهر والعدة ونشر تحريم المصاهرة ويلحق به الولد السابع
ان يكون متمكنا في الفرج يغدو عليه ويروح فلو كان بعيدا عنه لا يتمكن من الغدو وعليه والرواح
او محبوسا لا يتمكن من الوصول اليه خرج من الاحصان وفي رواية مهجورة يكون بينهما دون مسافة
التقصير واحصان المرأة كاحصان الرجل ولا تخرج المطلقة الرجعية عن الاحصان فلو تزوجت
عالمة بالتحريم رجمت وكذا الزوج لا يخرج عنه بالطلاق الرجعي ويخرجان بالبائن ولو راجع
المخالع اما لرجوعها في البذل او بعقد مستانف لم يجب الرجم الا بعد الوطي في الرجعة ولا يشترط
في الاحصان الاسلام فلو وطي الذمي زوجته في عقد دائم تحقق الاحصان ولا يشترط
صحة عقده عندنا بل عندهم ولو وطي المسلم زوجته الذمية فهو محصن ولو ارتد
المحصن عن فطرة خرج عن الاحصان وكذا عن غير فطرة على اشكال ينشأ من منعه من الرجعة
حال ردته فكان كالبائن ومن تمكنه منها بالتوبة من دون اذنها فكان كالرجعي ولو لحق
دار الحرب ونقض عهده ثم سبي خرج عن الاحصان فان اعتق اشترط وطيه بعد عتقه ولو زنا



ولم زوجة له منها ولد فقال ما وطئتها لم يرجم لان الولد يلحق بامكان الوطي والاحصان انما يثبت مع تحققه وكذا المراة لو كان لها ولد من زوج فانكرت وطاه لم يثبت احصانها ويثبت الاحصان بالاقرار او بشهادة عدلين ولا يكفي ان يقولا دخل فان الخلوة يطلق عليها الدخول بل لا بد من لفظ الوطي او الجماع او المباضعة وشبهها ولا يكفي باشرها او مسها او اصابها ولو جلد على انه بكر فبان محصنا يرجم

المطلب الثالث في كيفية الاستيفاء

ينبغي للامام اذا استوفى حدا ان يشعر الناس ويامرهم بالحضور ويجب حضور طائفة اقلها واحد وقيل عشرة وقيل ثلثة وقيل انه مستحب ثم الحد ان كان جلدا ضرب مجردا وقيل على حالة الزنا فاما اشد الضرب ويكون متوسطا ويفرق على جسده ويتقي وجهه وراسه وفرجه والمراة تضرب جالسة قد ربطت عليها ثيابها ولا يجلد المريض ولا المستحاضة اذا لم يجب قتلهما بل ينتظر البرء وان اقتضت المصلحة التعجيل ضرب بضغث يشتمل على العدد ولا يشترط وصول كل شمراخ الى جسده ولو اشتمل على خمسين ضرب دفعتين ضربا ما يتناول عليه جميع الشماريخ ولا يفرق السياط على الايام وان احتمله ولو احتمل سياطا خفافا فهو اولى من الشماريخ واذا برء لم يعد عليه الحد ولا تؤخر النفساء مع المرض ولا تؤخر الحائض ولا يقام على الحامل جلدا كان او رجما حتى تضع ويستغني الولد عن الرضاع ان لم يتفق له مرضع وان وجدت جاز اقامة الحد ولا يقام الحد في حر شديد او برد شديد بل يقام في الشتاء وسط النهار وفي الصيف في طرفيه وكذا الرجم ان توهم سقوطه برجوعه او توبته او فراره ولا في ارض العدو لئلا تلحقه غيرة وحمية فيلحق بهم ولا في الحرم اذا التجا اليه بل يضيق عليه في المطعم والمشرب حتى يخرج ويستوفى منه ولو زنى في الحرم حد فيه واذا اجتمع الجلد والرجم بدئ بالجلد اولا ثم رجم وفي انتظار برء جلده خلاف ينشاء من ان القصد الاتلاف ومن المبالغة في الزجر وكذا اذا اجتمعت حدود او حقوق وقصاص بدئ بما لا يفوت معه الاخر ويدفن المرجوم الى حقويه والمراة الى صدرها بعد ان يؤمر بالتغسيل والتكفين ثم يرمى بالحجارة الصغار فاذا مات دفن ولا يجوز اهماله ولو فر احدهما اعيد ان ثبت الزنا بالبينة ولو ثبت بالاقرار لم يعد وقيل يشترط ان تصيبه الحجارة فلو فر قبل اصابتها له اعيد وان ثبت بالاقرار بدأ الامام ولا يرجمه من لله قبله حد وفي التحريم اشكال ومؤنة التغريب على الزاني او في بيت المال ولو كان الطريق مخوفة لم ينتظر الامن بل يؤمر بالخروج الآن

المشهور من الروايتين الاول بحارية والسلام

قوله بل يضيق عليه اه اقول التضييق بان يطعم ثلث ماكوله وثلث مشربه وقال في الجامع يطعم الربع وكذا الشرب وقال في ترحرم رسول الله صلى الله عليه وآله وحرم الائمة عليهم السلام كحرم الله لان المكان يحترم بحرمة صاحبه وصاحبه محترم بالله وهو حسن

قوله قيل يشترط ان تصيبه الحجارة اه الاول قول المفيد وسلار والصدوق وابن البراج واختاره المصنف هنا وفي ق والثاني قول الشيخ في يه وابي الصلاح لرواية الحسين بن خالد عن ابي الحسن ع قال قلت اخبرني عن المحصن اذا هو هرب من الحفيرة هل يرد حتى يقام عليه الحد قال يرد ولا يرد قلت كيف ذلك قال اذا كان هو المقر على نفسه ثم هرب من الحفيرة بعد ما يصيبه شئ من الحجارة لم يرد وان كان قبل الاصابة وان ثبت بالبينة رد وهو صاغر قال في المخ ان صحت هذه الرواية وجب المصير اليها وفي تر حكى القولين ولم يرجح شيئا واختار المحقق قول المفيد وكذا فخر المصنف في شرحه وهو المنقول بحارية

فلقاه الزبير فضربه بساق بعير فغشي فادركه الناس فقتلوه فاخبر النبي ص بذلك فقال هلا تركتموه واستدل الشيخ بما رواه صفوان عمن اخبره عن الصادق ع قال اذا اقر الزاني المحصن كان اول من يرجم الامام ثم الناس وان اقامت البينة عليه كان اول من يرجمه البينة ثم الامام ثم الناس والجواب انه مرسل وفي طريقه ابن فضال ولا دلالة فيه على الوجوب والمنقول الاول بحارية

قوله ومؤنة التغريب على الزاني اه اي مؤنته من مسيره معه حتى يوصله الى البلد الذي يوصله الحاكم واما مؤنة نفسه فعليه

تلف فينظر وهل يشترط التغريب الى مسافة القصر فصاعدا الاقرب ذلك واليه الخيرة في جهات

السفر والغريب يخرج الى غير بلده فان رجع الى بلده لم يتعرض له ولو رجع الى بلد النفي

قبل الحول طرد وكذا لو غرب المستوطن عن بلده ثم عاد قبل الحول ولا تحسب المدة الا

ولا يقتل المرجوم بالسيف بل ينكل بالرجم لا بصخرة تذفف ولا بحصا يعذب بل بحجارة معتدلة

المطلب الرابع

في المستوفي وهو الامام مط او من يأمره الامام سواء كان الزاني

حرا او عبدا ذكرا كان او انثى ويتخير الامام اذا زنى الذمي بذمية بين دفعه الى اهل ملته

ليقيموا الحد عليه بمقتضى شرعهم وبين اقامة الحد عليه بمقتضى شرع الاسلام وللسيد

اقامة الحد على عبده وامته من دون اذن الامام وللامام ايضا الاستيفاء وهو اولى

وللسيد ايضا التعزير وهل للمرأة والفاسق والمكاتب استيفاء الحدود من عبيدهم اشكال

ينشأ من العموم وكونه استصلاحا فللكل من اتى ولا يتوفى ذا جعلناه استصلاحا لم يكن لهم

في الحد وله القطع على اشكال وليس له اقامة الحد على من تحرر بعضه ولا المكاتب اما المدبر وام الولد

فانهما قن ولو كان مشتركا بين اثنين فليس لاحدهما الاستقلال بالاستيفاء ولو اجتمعا

جاز لهما ولا حدهما استنابة الاخر في الاستيفاء وللزوج الحر اقامة الحد على زوجته سواء دخل

بها او لا في الدائم دون المنقطع وفي العبد اشكال وللرجل اقامة الحد على ولده وهل يتعدى

الى ولد الولد اشكال وسواء كان الولد ذكرا او انثى وهذا كله انما يكون اذا شاهد السيد

او الزوج او الوالد الزنا او اقر الزاني فان قامت عنده بينة عادلة فالاقرب الافتقار الى

اذن الحاكم ويجب ان يكون عالما باقامة الحد وقدرها واحكامها ولو كان الحد رجما او قتلا

اختص بالامام وكذا القطع في السرقة ولو كانت الامة مزوجة كان للمولى الاقامة

وفي الزوج الحر او العبد اشكال

الفصل الرابع

في اللواحق يسقط الحد

بادعاء الزوجية ولا يكلف المدعي بينة ولا يمينا وكذا بدعوى شبهة ويصدق مع الا

ولو زنى المجنون بعاقلة قيل وجب الجلد او الرجم مع الاحصان وليس بجيد اما المرأة فيسقط

الحد عنها اذا زنت مجنونة لجماع وان كانت محصنة وان زنا بها البالغ العاقل ولو زنى احدهما

عاقلا ثم جن لم يسقط بل يجلد حال الجنون وكذا لا يسقط بالارتداد ويسقط باسلام الكافر

وفي التقبيل والمضاجعة في ازار واحد والمعانقة التعزير بما دون الحد وروي جلد مائة ولا

يقدح تقادم الزنا في الشهادة وتقبل شهادة الاربعة على الاثنين فصاعدا والزنا التكرر

قوله وهو الامام مط سواء كانت لله تعالى او مشتركة وسواء كانت رجما او غيره وسواء اذن السيد او الزوج او الوا او لا وله التخيير في الحكم بين اهل الذمة والاية ولو اختلفوا في المسلم فالتخيير لو لم يكن لهم في ذلك حكم فالاولى الوجوب بحالة

قوله وللسيد اقامة الحد على عبده اه قال يشترط ان لا يكونا مرهونين ولا مستاجرين ولا محجورا عليه لسفه او فلس لانه من باب الولاية ولا يقيم الحد عليها الا مع المشاهدة او اقرار العبد وثبوت البينة عند الحاكم وكذا الزوجة بحالة

باقامة الحدود والمراد بالعلم هنا معناه الاعم اعني الاعتقاد المطابق عن دليل سواء كان اجتهاديا او تقليديا

العبد اشكال منشؤه الاشكال في الموضع بكون الزوج حرا والزوجة امة ومنشأه عموم النهي عن التصرف في مال الغير اما اذا كان الزوجان حرين فلا اشكال في الحد وان كان الزوج عبدا وهي حرة فلا اشكال في انه لا يستقل هذا فيه نظر

من قول المصنف فيما سلف وفي العبد اشكال العبارة قوله وروي جلد مائة اقول انما التعزير فظاهر لانه لم يقدر فيه الشارع حدا وقال الشيخ في ف روى اصحابنا في الرجل اذا وجد مع امرأة اجنبية يقبلها او يعانقها في فراش واحد عليهما مائة جلدة واشار الى هذه الرواية وهي رواية عبد الرحمن الحذاء عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول اذا وجد الرجل والمرأة في لحاف واحد جلدا مائة والشيخ عمل بالاطلاق انتهى

بوجب حدّا واحدا ان لم يقم عليه اولا وان كثر وان اقيم الحدّ اولا حدّ ثانيا في المتجدد فان زنى ثالثا بعد الحد رجم وقيل في الثالثة وقيل بل في الرابعة بعد الحد ثلاثا وهو احوط اما المملوك فاذا اقيم عليه الحد سبع مرات قتل في الثامنة وقيل في التاسعة وهو اولى ولو شهد اربعة على امرأة بالزنا قبلا فادعت انها بكر وشهد لها اربع نسوة بالبكارة سقط الحد عنها وفي سقوط حد الشهود قولان اجودهما السقوط لامكان عود البكارة وكذا عن الزاني ولو ثبت جبّ الرجل حدّ الشهود وكذا لو شهدن بان المرأة رتقاء ولا يشترط في اقامة الحد حضور الشهود بل يقام وان ماتوا او غابوا الا في الاقرار ويجب عليهم الحضور على راي ان ثبت الرجم لوجوب بدأتهم ولا بد من حضور الامام ليبدأ في الاقرار ولو كان الزوج احد الاربعة وجب الحد ان لم يسبق الزوج بالقذف ورد شهوده عليهم وهو محمول على سبق القذف او اختلال شرط ويقضي الامام بعلمه في حد الله تعالى وكذا في حقوق الآدميين لكن يقف على المطالبة ولو شهد بعض ورد شهادة الباقين بامر ظاهر حدّ الجميع والا المردود ولو رجع واحد بعد شهادة الاربعة حد الراجع خاصة ولو شهد اربعة على رجل انه زنى وشهد اربعة اخرى على الشهود انهم الذين زنوا بها لم يجب الحد عليه ولو وجد مع زوجته رجلا يزني بها فله قتلهما ولا اثم وفي الظاهر يقاد الا مع البينة بدعواه او يصدقه الولي ومن افتض بكرا باصبعه لزمه مهر نسائها ولو كانت امة لزمه عشر قيمتها وقيل الارش ولو تزوج امة على حرة ووطئها قبل الاذن كان عليه اثنا عشر سوطا ونصف ثمن الحد ولو زنى في مكان شريف كالحرم او احد المشاهد المعظمة او المساجد او في زمان شريف كرمضان والاعياد زيد عليه في الجلد واذا زنى بامة ثم قتلها حد وغرم قيمتها لمولاها ولا يسقط الحد بالغرم ولو زنى من اعتق بعضه حدّ حدّ الاحرار بنسبة ما عتق وحد المماليك بنسبة الرقية فيحد من اعتق نصفه خمسة وسبعين والقتل في التاسعة او الثامنة على اشكال ويثبت الحد في كل نكاح محرم بالاجماع كالخامسة وذات البعل والمعتدة دون المختلف فيه كالمخلوقة من الزنا والرضاع المختلف فيه ولا حد على من لم يعلم تحريم الزنا ولا كفالة في حد الزنا ولا غيره من الحدود ولا تأخير فيه مع القدرة الا لمصلحة ولا شفاعة في اسقاطه

المقصد الثاني في اللواط والسحق والقيادة وفيه مطالب الاول

اللواط وهو وطي الذكر من الآدمي فان كان بايقاب وحدّه غيبوبة الحشفة في الدبر وجب القتل على الفاعل والمفعول مع بلوغهما ورشدهما سواء الحر والعبد والمسلم والكافر والمحصن

وغير



وغيره ولو لاط البالغ بالصبي فاوقب قتل البالغ وادب الصبي وكذا لو لاط بمجنون ولو لاط
مجنون بعاقل حد العاقل والاصح في المجنون السقوط ولو لاط الصبي بالبالغ قتل البالغ و
ادب الصبي ولو لاط الصبي بمثله ادبا ولو لاط ذمي بمسلم قتل وان لم يوقب ولو لاط بمثله
تخير الحاكم في اقامة الحد عليه بمقتضى شرعنا وفي دفعه الى اهل ملته ليقيموا الحد بمقتضى
شرعهم ويتخير الامام في قتل الموقب بين ضربه بالسيف ورميه من شاهق والقاء جدار
عليه وحرقه بالنار ويجوز ان يجمع فيقتله باحد الاسباب ثم يحرقه لزيادة الردع
وان لم يكن بايقاب كالتفخيذ او بين الاليتين فانه يجلد مائة جلدة وقيل يرجم مع الاحصان
ويجلد مع عدمه وكذلك في الموقب ايضا والاول اولى سواء الحر والعبد والمسلم والكافر
اقول الحق ما اختاره المصنف من وجوب مائة جلدة على غير الموقب سواء كان محصنا
بمثله والمحصن وغيره فان تكرر حد ثلاثا قتل في الرابعة وقيل في الثالثة ولا يثبت
بنوعيه الا بشهادة اربعة رجال بالمعاينة كالميل في المكحلة ان شهدوا بالايقاب بشرط عدم
اختلافهم في الفعل ومكانه وزمانه وصفته ولا يثبت بشهادة النساء انفردن او انضممن فلو
شهد ثلاثة رجال وامرأتان فصاعدا حدوا والجميع للفرية او بالاقرار اربع مرات من بالغ رشيد
حر مختار قاصد سواء الفاعل والمفعول ولو اقر دون الاربع عزر ولا يحد ولو شهد دون
الاربعة حدوا للفرية ويحكم الحاكم بعلمه سواء في ذلك الامام وغيره والمجتمعان في ازار
واحد مجردين ولا رحم بينهما يعزران من ثلاثين سوطا الى تسعة وتسعين فان تخلل التعزير مرتين
حدا في الثالثة ومن قبل غلاما بشهوة وليس محرما له عزر والتوبة قبل اقامة البينة تسقط
الحد لا بعدها ولو تاب بعد الاقرار تخير الحاكم بين الحد وتركه

المطلب الثاني

في السحق ويجب به جلد مائة على البالغة العاقلة حرة كانت او امة مسلمة او كافرة محصنة
او غير محصنة فاعلة او مفعولة وقيل ان كانت محصنة رجمت فاعلة ومفعولة وتؤدب
الصبية فاعلة ومفعولة وتحد الاخرى ولا ادب على المجنونة وتحد الاخرى ويثبت بشهادة
اربعة رجال لا غير وبالاقرار اربع مرات من اهله واذا تكررت المساحقة واقيم الحد ثلاثا
قتلت في الرابعة ولو تابت قبل البينة سقط لا بعدها ولو تابت بعد الاقرار تخير الامام
بين العفو والاستيفاء واذا وجد الاجنبيتان مجردتين في ازار عزرتا فان تكرر الفعل
والتعزير حدتا في الثالث فان عادتا عزرتا وقيل قتلتا ولو وطئ زوجته فساحقت بكرا
فالقت ماء الرجل في رحمها وانت بولد حدت المرأة جلدا او رجما على الخلاف وجلدت الصبية

بعد الوضع والحق الولد بالرجل لانه من ماء غير زان وفى المحافة بالصبية اشكال اقربه العكس فلا يتوارثان ولا يلحق بالكبيرة قطعا وغرمت للمراة المهر للبكر لانها سبب فى ذهاب عذرتها فتضمن دية الفضاء لوافضاها وهو مهر نسائها بخلاف الزانية الاذنة فى الافتضاض والنفقة على الصبية مدة الحمل على زوج المساحقة ان قلنا ان النفقة للحمل والا فلا ولو ادعت الجارية الاكراه حدت السيدة دونها

المطلب الثالث

فى القيادة القواد هو الجامع بين الرجال والنساء للزنا او بين الرجال والصبيان للواط وحده خمس وسبعين جلدة ثلثة ارباع حد الزانى رجلا كان او امراة ويؤدب الصبى غير البالغ ويستوى الحر والعبد والمسلم والكافر ويزاد فى عقوبة الرجل وان كان عبدا حلق راسه الشهرة وهل ينفى باول مرة قيل نعم وقيل بالثانية الى ان يتوب لا جز على المراة ولا شهرة ولا تغريب ويثبت بالاقرار من اهله مرتين ولا يقبل اقرار العبد ولا الصبى ولا المجنون وبشهادة رجلين عدلين ولا يقبل فيه شهادة النساء انفردن او انضممن

المقصد الثالث

فى وطى الاموات والبهائم وفيه مطلبان

الاول

وطى الاموات كالاحياء فمن وطى ميتة اجنبية كان زانيا ان كان محصنا رجم وان كان غير محصن جلد مائة جلدة ويزيد فى عقوبته بما يراه الامام ولا فرق بين الزنا بالميتة والحية فى الحد واعتبار الاحصان وغير ذلك الا انه اذا وجب الجلد هنا زيد فى العقوبة لان الفعل هنا افحش ولو كانت الموطوءة زوجته عزر لسقوط الحد بالشبهة وكذا لو كانت امته ولو كانت احدى المحرمات عليه قتل كما قلنا فى الحية ويثبت بشهادة اربعة رجال لانه زنا لان شهادة الواحد قذف ولا يندفع الحد الا بكمال الاربعة وقيل يثبت برجلين لانها شهادة على فعل واحد بخلاف الحية والاقرار تابع وهل يقبل فيه شهادة النساء كالزنا بالحية اشكال ومن لاط بميت فهو كمن لاط بحى سواء فى الحد لكن ان وجب الحد هنا زيد فى العقوبة

المطلب الثانى

فى وطى البهائم اذا وطى البالغ العاقل بهيمة فان كانت ماكولة اللحم كالشاة والبقرة والناقة عزر وذبحت الموطوءة واحرقت بالنار وكان لحمها ولحم نسلها حراما وكذا اللبن وليس الذبح والاحراق عقوبة لها لكن لمصلحة خفية او للامن من شياع نسلها وتعذر اجتنابه واشتباه لحمها لولا الاحراق ثم ان لم تكن ملكا للواطى اغرم قيمتها لمالكها يوم الفعل وان كان الاهم منها ظهرها او كانت غير ماكولة بالعادة كالحمير والبغال والخيل لم تذبح بل تخرج من بلد الفعل وتباع فى غيره لئلا يعير فاعلها بها والاقرب تحريم لحمها

قوله وهل ينفى باول مرة قيل نعم وقيل الخ الاول قول الشيخ وابن البراج وابن ادريس والمصنف فى المخ لرواية عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام والثانى قول المفيد وسلار وابى الصلاح وكلاهما لم يبينا مدة النفى وكذا المصنف هنا وقال فى التحرير لمدة نفيه حد بل بحسب ما يراه الحاكم

... حراما القول الحد ... الوطى ولو كان موجودا فى بطنها ... فالتحريم على الاقوى وقال الشهيد انه حلال ... وطرد الحكم فى الطلب فعلى الاول يذبح ان خرج حيا او يحرق ويباع معها ان لم يكن ماكولا عادة وعلى الثانى لا ... قوله لئلا يعير فاعلها الخ نقلت من المقولين عبارة لئلا يعير صاحبها اقول ان اسند الضمير الى الفاحشة فلا فرق بين العبارتين وان اسند الى الفاحشة وهناك الى فاعلها فالجمع بين العبارتين ان يحمل ما هنا على نوبة الفاعل للفاحشة لانه مع التواتر لا يعيرون تعيره ... قوله والاقرب تحريم لحمها الخ وجه القرب انها موطوءة فى الاصل فيدخل تحت عموم النص الدال على تحريم الموطوءة ويحتمل العدم لانه قسم ما يفعل بالماكولة ... فيدل على الالحاد بالماكولة المباحة التى ليست ...

ثم ان كانت للواطي دفع الثمن اليه على راي و يتصدق على راي و ان كانت لغيره اغرم ثمنها له

وقت التعزير و يتصدق و بالثمن الذي يباع به على راي او يعاد على المغترم على راي و لو بيعت في غير

البلد بما يزيد من الثمن احتمل رده على المالك و على المغترم و الصدقة و لو كان الفاعل معسرا ابدا

الثمن على المالك فان نقص عن القيمة كان الباقي في ذمته يطالب به مع المكنة و النفقة عليها

الى وقت بيعها على الفاعل فان مات قبل ان دفع القيمة الى المالك و الا فللمالك على اشكال

ينشاء من الحكم بالانتقال اليه بنفس الفعل او بدفع القيمة و من عدم الانتقال مطلقا و لو ادعى

المالك الفعل كان له الاحلاف و حرمت المأكولة و يحرم جميع المأكول و يحرم استعمال جلدها

بعد الذبح فيما يستعمل فيه جلد غير مأكولة اللحم على اشكال و يثبت الفعل بشهادة عدلين

او الاقرار مرة على راي و لا يقبل فيه شهادة النساء منفردات و لا منضمات و الاقرار

يثبت به التعزير و الذبح و الاحراق و البيع في غير البلد ان كانت الدابة له و الا ثبت التعزير

خاصة و لو تكرر الفعل و التعزير ثلثا قتل في الرابعة

خاتمة من استمنى بيده عزر بما يراه الامام و روي ان امير المؤمنين عليه السلام ضرب يده حتى احمرت و زوجه من بيت المال و يثبت بشهادة عدلين و لا يقبل فيه شهادة النساء مطلقا و بالاقرار مرة على راي

المقصد الرابع في حد القذف و فيه مطالب الاول

في الموجب و هو القذف بالزنا او اللواط مثل زنيت او لطت او نكت بك او ليط بك او انت زان او لائط او منكوح في دبره او انت زانية او يا زان او يا لائط او يا زانية او ما يؤدي صريحا معنى ذلك باي لغة كانت بعد ان يكون القائل عارفا بالمعنى و كذا لو انكر ولدا اعترف به او قال لغيره لست لابيك او زنت بك امك او يا ابن الزانية و لو قال زنى بك ابوك او يا ابن الزاني او يا ابن الزانيين او ولدت من الزنا او ولدتك امك من الزنا و لو قال يا ديوث او كشخان او يا قرنان او غير ذلك من الالفاظ فان افادت القذف في عرف القائل ثبت الحد و ان لم يعرف فائدتها فلا تعزير ان افادت عنده تاديا يكرهها المواجه و كل تعريض بما يكرهه المواجه يوجب التعزير اذا لم يوضع للقذف عرفا او وضعا مثل انت ولد حرام او لست بولد حلال او انت ولد شبهة او حملت بك امك في حيضها او قال لزوجته لم اجدك عذراء او قال له يا فاسق او يا خائن او يا شارب الخمر و هو متظاهر بالستر او يا خنزير او يا وضيع او يا حقير او يا كلب و ما اشبه ذلك و كذا لو قال انت كافر او زنديق او مرتد او عيره بشيء من بلاء الله

---

٢٥٩ قوله على اشكال اقول منع وجوب الاحراق للاشكال في عدم الجواز و قد افتى به فيلزمه حكمان متنافيان او الرجوع عن الجزم بالاحراق الا ان يقال الجزم بالاحراق لما عدا الجلد لكن كلامه عام محارة

اقول منشأ الاشكال من وجوب احراقها مع الجلد فلا يجوز استعماله لانه ينافي وجوب الاحراق و من ان الاصل الجواز لان صيرورتها محرمة الاكل لا يمنع جواز استعمال جلدها فيما يستعمل فيه جلد غير المأكول اصلح

[illegible]

قوله و بالاقرار مرة على راي هذا هو المشهور و اختار العلامة هنا و في [illegible] و قد ولده في شرحه و قال ابن [illegible] يثبت بالاقرار مرتين [illegible] الحقوق انه لا يثبت باقل منه [illegible] لا يثبت [illegible] محارة

[illegible]

و الكشخان الذي يدخل الرجال على حواته و القواد الذي [illegible]

و القرنان الذي [illegible] يدخل الرجال على نساء [illegible]

الديوث القندع و هو الذي لا غيرة له [illegible]

قوله و لو قال يا ديوث اه معنى هذه الالفاظ عند العامة الديوث او قريب منه و لم يوجد في كلام العرب ما يدل على معناها و قيل الكشخان من يدخل على غيره و القرنان على بنته و السلام

[illegible]

الله تعم مثل انت اجذم او ابرص ان كان به ذلك اذا كان المقول له من اهل الصلاح وكذا

كل ما يوجب الاذى ولو كان المقول له مستحقا للاستخفاف سقط عنه التعزير الا بما لا يسوغ

له لقائه به **المطلب الثاني** في القاذف ويعتبر فيه البلوغ والعقل والاختيار

والقصد فلو قذف الصبي ادب ولم يحد ولو كان المقذوف كاملا ولا شيء على المجنون ولو كان

بعتوره فقذف وقت افاقته حد حدا تاما وفي اشتراط الحرية في كمال الحد قولان فعلى العدم

يثبت نصف الحد فان ادعى المقذوف الحرية وانكر القاذف عمل بالبينة ومع العدم قيل

يقدم قول القاذف عملا بحصول الشبهة الدارئة للحد وقيل المقذوف عملا باصالة الحرية

ولو ادعى صدور القذف حال افاقته او حال بلوغه قدم قول القاذف ولا يمين ولا حد

على المكره على القذف ولا الغافل والساهي والنائم والمغمى عليه وفي السكران اشكال فان لم

نوجب فالتعزير **المطلب الثالث** في المقذوف وشرطه الاحصان وانتفاء الابوة

والنفاذ في الاحصان يراد به هنا البلوغ وكمال العقل والحرية والاسلام والعفة ويجب

به الحد كملا ولو فقد احدها او الجميع فالتعزير سواء كان القاذف مسلما او كافرا حرا او عبدا

ولو قال امك زانية او يابن الزانية او زنت بك امك او ولدتك امك من الزنا فهو قذف للام

ولو قال يابن الزاني او زنى بك ابوك او يا اخا الزانية او يا اخ الزاني او يا ابا الزانية او الزاني او

يا زوج الزانية فهو قذف للمنسوب اليه وكذا يا خال الزاني او الزانية او يا عم الزاني او يا جد

الزاني او الزانية فان اتحد المنسوب اليه فالحد له وان تعدد دونهن فكذا وان اطلق ففي المستحق

اشكال ينشأ من المطالبة له ولهما القصد او ايجاب حد لهما وكذا لو قال احدكما زان او لائط ولو

قال يابن الزانيين او ولدت من الزنا فهو قذف للابوين ولو قال زنيت بفلان او لطت به

فالقذف للمواجه والمنسوب اليه على اشكال ينشأ من احتمال الاكراه ولا يتحقق الحد مع الاحتمال

ولو قال لابن الملاعنة يابن الزانية حد وكذا لابن الزانية بعد توبتها لا قبلها ولو قال لامرأة

زنيت بك حدلها على اشكال فان اقر بعا حد للزنا ايضا ولو كان المنسوب اليه كاملا دون المواجه

ثبت الحد فلو قال لكافر امه مسلمة امك زانية او يابن الزانية حد ولو كانت ميتة ولا وارث

لها سوى الكافر لم يحد ولو قال لمسلم يابن الزانية وكانت امه كافرة او امة قيل حد كملا والاقرب

التعزير ولو قذف الاب ولده عزر ولم يحد وكذا لو قذف زوجته الميتة ولا وارث لها

سواه ولو كان لها من غيره كان له الحد كملا دون الولد ولو قذف الولد اباه او امه او الام ولدها

واحد حد تعارة قوله ينشأ من احتمال الاكراه اه ومن ان ظاهر
القذف وقال الشيخ سعيد بها الاثر فعل كذب في الاخر وتبعه
ابن البراج والجنيد وابو الصلاح والصنف في المخ وقال تحي
الحد للمواجه اجماعا واما المنسوب اليه فالتعزير خاصة الاحتمال
الاكراه في حقه وهو شبهة ... قوله لو قال لامرأة
الحد دالخ ويمنع ... الفاعل
... المقول ...

او جميع الاقارب حدّ كملا والاقرب ان الجداب بخلاف الجد للامّ واذا قذف المسلم صبيا او
عبدا او مجنونا او كافرا او مشهورا بالزنا فلا حدّ بل التعزير واذا تقاذف المحصنان عزّرا ولا حدّ
ولو تعدّد المقذوف تعدّد الحد سواء اتحد القاذف او تعدّد نعم لو قذف جماعة بلفظ واحد
فان جاؤا به مجتمعين فللجميع حدّ واحد وان جاؤا به متفرقين فلكل واحد حدّ ولو قذف
كلّ واحد بلفظ حدّ لكلّ واحد حدّ سواء اجتمعوا في المجئ به او تفرّقوا وكذا التعزير ولو قال
يا ابن الزانيين فهو حدّ لابويه فان اجتمعا في المطالبة حدّ حدّا واحدا ما لا اثنين ولو قال
ابنك زان او لائط او بنتك زانية فالحد لولديه دونه فان سبقا بالعفو او الاستيفاء
فلا بحث وان سبق الاب قيل كان له العفو والاستيفاء وليس بمعتمد نعم له ولابنه الاستيفاء
للتعزير لو كان الولد المقذوف صغيرا وكذا لو ورث الولد الصغير حدّا كان للاب الاستيفاء
وفي جواز العفو اشكال

المطلب الرابع

في الحد وهو ثمانون جلدة حرا
كان القاذف او عبدا على راي وقيل حدّ العبد اربعون بشرط قذف المحصن ولو لم يكن
محصنا فالتعزير ويجلد بثيابه ولا يجرّد ولا يضرب شديدا بل متوسطا دون ضرب الزنا
ويشهر القاذف ليجتنب شهادته ويثبت القذف بشهادة عدلين والاقرار مرتين من مكلف
حرّ مختار ولا يثبت بشهادة النساء وان كثرن منضمّا ولا منفردات وهو موروث يرثه
من يرث المال من الذكور والاناث عدا الزوج والزوجة واذا كان الوارث جماعة لم يسقط
بعفو البعض بل للباقي وان كان واحدا المطالبة بالحد على الكمال ولو عفى المستحق الواحد
او جميع الورثة سقط الحد ولم يجز له بعد ذلك المطالبة ولمستحق الحد العفو قبل ثبوته وبعده
ولا اعتراض للحاكم عليه وليس للحاكم ان يقيم الحد الا مع مطالبة المستحق ويتكرر الحد بتكرر
القذف فان تكرر الحد في القذف ثلثا قتل في الرابعة وقيل في الثالثة سواء اتحد المقذوف
او تعدد ولو كرّره ولم يتكرر الحد فحد واحد لا اكثر ولو قذفه فحدّ وقال الذي قلت كان
صحيحا وجب بالثاني التعزير ولا يسقط الحد عن القاذف الا بالبيّنة المصدّقة او اقرار
المقذوف او العفو ويسقط في الزوجة باللعان ايضا

المطلب الخامس

في اللواحق لو كان المقذوف عبدا كان التعزير له لا لمولاه فان عفى لم يكن لمولاه المطالبة
وكذا لو طالب ولو مات ورثه المولى ولا تعزير على الكفار لو تنابزوا بالالقاب والتعيير
بالامراض الا مع خوف الفتنة ولا يزاد في تاديب الصبي على عشرة اسواط وكذا المملوك

ومن انه ليس له ابطال حق ولده وهو الاقوى واختاره فخر
في شرحه ونقلناه بحاله
لتساويهما في التوسط لان الناقص عن المتوسط لا يكون
متوسطا الا بعد به فعلى هذا يكون دون ضرب الزنا في كلا
متفرعا على كون ضرب الزنا اشد الضرب وثانيهما يقصر منه
لما قلناه من ان الاخفية في الفاحشة وتقدير حدّها اولى يكون
حا في لفظ دون تجوز على ظاهره وظاهر الالزام بان ضرب
القاذف اخف من ضرب الزنا على تقدير ضربه الزنا اخف
ومن ثم لم يقتصر على قوله متوسطا بل اتبعه ذلك التنبيه على
هذه الفائدة بحاله

بحفظهم هذا في الامور الدنيوية فاما افتنانهم في الامور
الدينية فهو نبادة شتم واعراضهم عن الحق فانهم اذا
نالوا من المسلمين الاعراض وعدم تعرضهم الى
تلك حرمة الاسلام فيكون ذلك جوابا لعدم
قبولهم بحرمة احكام المسلمين عليهم
بحاله

ولو ضرب حدا في غير حد اعتقه مستحبا على رأي ويثبت ما يوجب التعزير بشاهدين او الاقرار مرتين ولو قذف المولى عبده او امته عزر كالاجنبي وكل من فعل محرما او ترك واجبا كان للامام تعزيره بما لا يبلغ الحد لكن بما يراه الامام ولا يبلغ حد الحر في الحر ولا حد العبد في العبد وسابّ النبي صلى الله عليه وآله او احد الائمة عليهم السلام يقتل ويحل لكل من سمعه قتله مع الامن عليه وعلى ماله وغيره من المؤمنين لا مع الضرر ويجب قتل مدعي النبوة والشاك في نبوة محمد صلى الله عليه وآله وسلم او في صدقه ممن ظاهره الاسلام ومن عمل السحر يقتل ان كان مسلما ويؤدب ان كان كافرا ويثبت الحد على قاذف الخصي والمجبوب والمريض المدنف والرتقاء والقرناء على اشكال ويجب الحد على القاذف في غير دار الاسلام ولو طالب المقذوف ثم عفى سقط ولو قذف الغائب لم يقم عليه الحد حتى يقدم ويطالب ولو جن المقذوف بعد استحقاقه لم يقم الحد حتى يفيق ويطالب لو قيل للولي ذلك كان وجها ولو كان مجنونا وقت القذف استحق التعزير بعد الافاقة ولو قذف بالزنا بالمبتذة او باللواط به حد ولو قذفه بالاتيان للبهيمة عزر وكذا لو قذفه بالمضاجعة والتقبيل او قذف امرأة بالمساحقة على اشكال او بالوطي مستكرهة او قال يا نمام او يا كاذب ولو قال يا لوطي سئل عن قصده فان قال اردت انك من قوم لوط لم يحد وان قال اردت انك تفعل فعلهم حد ولو قال يا مخنث او يا قحبة عزر ولو افاد في عرفه رميه بالفاحشة حد ولو قال انا لست بزان ولا امي بزانية او لست بزان او ما يعرفك الناس بالزنا وقصد بذلك التعريض او قال لقاذف صدقت عزر وكذا يعزر لو قال اخبرني فلان انك زنيت سواء صدقه فلان او كذبه ولو قال انت ازنى من فلان فهو قاذف له وفي كونه قاذفا لفلان اشكال ولو قذف محصنا فلم يقم عليه الحد حتى زنا المقذوف لم يسقط الحد ولو لحق الذمي القاذف او المرتد بدار الحرب ثم عاد لم يسقط حد القذف عنهما ولو قال للمسلم عن كفر زنيت حال كفرك ثبت الحد على اشكال ولو قذف مجهولا وادعى كفره او رقه احتمل السقوط والثبوت ولو قذف ام النبي صلى الله عليه وآله وجب قتله ولم يقبل توبته اذا كان عن فطرة ولو قال من رماني فهو ابن الزانية فرماه واحد لم يكن قاذفا له وكذا لو قال لجماعة المختلفين الكاذب هو ابن الزانية فلا حد ولو قذف من لا ينحصر عدده كاهل مصر فلا حد

المقصد الخامس في حد الشرب

وفيه ثلاثة

الاول في الموجب

وهو تناول ما اسكر جنسه او الفقاع اختيارا مع العلم بالتحريم والكمال فالتناول يعم الشرب والاصطباغ واخذه ممتزجا بالاغذية والادوية

قوله او قذف امرأة بالمساحقة على اشكال منشأه هل هو زنا ام لا قال الشيخ بالاول ووجه الثاني عدم النص واختاره في المختلف التعزير خاصة وبه جزم في ... ولده في شرحه ونقلنا عبارته قوله ولو قال يا مخنث ... اقول ان قال اردت انه فيه طبايع التأنيث والتشبه بالنساء فلا حد وقوله او يا قحبة ... قصد انها تستعد لذلك فلا حد عليه ولو قصد بشيء من ذلك الزنا حد ... الانخنات التكسر والتثني وخنثت فتخنث اي عطفته فتعطف ومنه سمي المخنث ... عطفت العود فانعطف

... فلان طويل النجاد وكثير رماد القدر يعني انه طويل القامة ومضياف ... ومنها الدنيا عرض حاضر وهو في اصطلاح المتكلمين ... قوله وفي كونه قذفا لفلان اشكال قال قطب ... فضاء العرف بالمشاركة ومن احتمال كون افعل التفضيل بمعنى فاعل واختار ولده في شرحه وجوب الحد لانه حقيقة عرفية وهي يكفي في وجوب الحد ... القول التعزير ...

بالسكر فلا يكون حراما ولا لزم الامتنان بالحرام واجيب بان السكر الطعام والرزق الحسن الثمار قوله وترتب من التحريم ... فمن قال ... جعلها في الاصل فلا نسخ ومن قال بالاستحباب فهو نسخ لشرع عيسى عليه السلام ومن قال بالنهي فهو نسخ لشرع نبينا ... قوله وانتم سكارى تقريره الدليل من وجهين الاول ان الله نهى عن القرب الى الصلوة فقط وهو باطل او نهى عن السكر وهو المطلوب او نهى عن القرب الى الصلوة مع السكر فلا يجوز ايضا لان السكران لا يخ اما ان يكون مع غفلته عن ذاته ح لا يجوز النهي له لانه لا يجوز تكليف الغافل او لا يكون فيصح منه الصلوة لقوله تعالى حتى تعلموا ما تقولون فثبت ان النهي عن السكر وهو المطلوب الثاني انه نهي عن الجمع بين قرب الصلوة والسكر فيكون السكر منافيا لقرب الصلوة فيكون

ولو

وان خرج عن حقيقته بالتركيب ولا يشترط الاسكار بالفعل فلو تناول قطرة من المسكر او مزج القطرة بالغذاء وتناوله حدّ ولا فرق في المسكر بين ان يكون متخذا من عنب وتمر او زبيب وعسل او شعير او حنطة او ذرّة او غيرها سواء كان من جنس واحد او اكثر والفقاع كالمسكر وان لم يكن مسكرا وكذا العصير اذا غلا وان لم يقذف بالزبد سواء غلا من نفسه او بالنار الا ان يذهب ثلثاه او ينقلب خلا وكذا غير العصير اذا حصلت فيه الشدة المسكرة والتمر اذا غلا ولم يبلغ حد الاسكار ففي تحريمه نظر وكذا الزبيب اذا نقع بالماء فغلى من نفسه او بالنار والاقرب البقاء على الحل ما لم يبلغ الشدة المسكرة ولا حد على الحربي ولا الذمي المستتر فان تظاهر حدّ ويحدّ الحنفي اذا شرب النبيذ وان قلّ ولا يحدّ المكره على الشرب سواء توعّد عليه او وجر في حلقه ولا الصبي ولا المجنون ولا الجاهل بجنس المشروب وبتحريمه لقرب عهده بالاسلام وشبهه ولا على من اضطره العطش او اساغة اللقمة الى شرب الخمر اذ الاقرب تجويزه لهما ولا يجوز التداوي بالخمر بتاتا ولا يحدّ لو فعل لانه مع الشبهة ولو كان مركبا مع غيره كالترياق ولو علم التحريم وجهل وجوب الحد حدّ ولو شرب بظن انه من جنس آخر فلا حدّ فان سكر فكالمغمى عليه يسقط عنه قضاء الصلوة ويثبت بشهادة عدلين ولا يقبل شهادة النساء منفردات ولا منضمات وبالاقرار مرتين ولا يكفي المرة ويشترط في المقر البلوغ والعقل والاختيار والقصد ولا يكفي الرائحة والنكهة ويكفي ان يقول الشاهد شرب مسكرا او شرب ما شرب غيره فسكر

الفصل الثاني في الواجب

ويجب ثمانون جلدة على المتناول حرا كان او عبدا على رأي واربعون على العبد على رأي ولا فرق بين الذكر والانثى والمسلم والكافر المتظاهر ويضرب عريا على ظهره وكتفيه ويتقى وجهه وفرجه والمقاتل ويفرق على سائر بدنه الا راسه ولا يقام الحد عليه حال سكره بل يؤخر حتى يفيق ولا يسقط بالجنون ولا الارتداد واذا حدّ مرتين قتل في الثالثة وقيل في الرابعة ولو تكرر الشرب من غير حدّ لم يحدّ اكثر من حدّ واحد ولو شرب الخمر مستحلا فهو مرتد وقيل يستتاب فان تاب اقيم عليه الحد وان امتنع قتل اما باقي المسكرات فلا يقتل مستحلها للخلاف بين المسلمين بل يقام الحد عليه مع الشرب مستحلا او محرما وكذا الفقاع ولو باع الخمر مستحلا استتيب فان تاب والا قتل ولو باع محرما له عزّر وما عدا الخمر من المسكرات والفقاع لو باعه مستحلا لا يقتل وان لم يتب بل يؤدب ويسقط الحد عن الشارب بالتوبة قبل قيام البينة لا بعدها

قوله ففي تحريمه نظر ينشأ من اصالة الاباحة ومن مشابهته لعصير العنب و المنقول عدم التحريم مع اختيار التحريم بعبارته طاب ثراه

قوله ويحدّ الحنفي اذا شرب النبيذ آه بخطه مع احد الحنفي اذا شرب النبيذ ولا ترد شهادته وعكس عليه الحسن في الشطرنج بعبارته ١٢

قوله اذ الاقرب تجويزه آه قيل لا يجوز لاطلاق تحريمها والاصل عدم التخصيص والاصح الجواز لوجوب حفظ النفس ولاتمّ الآية فاقل مراتبه الاباحة ايضا

ولو تاب قبل اقراره سقط ولو تاب بعده تخيّر الامام وقيل يجب الّا فامّه هنا ومن مات بالحدّ او التعزير فلا دية وقيل على بيت المال ولو بان فسق الشاهدين بعد القتل فالدية على بيت المال دون الحاكم وعاقلته ولو انفذ الحاكم الى حامل لاقامة الحدّ فسقطت خوفا فدية الجنين في بيت المال وقيل على عاقلة الامام وهو قضيّة عمر مع علي عليه السلام ولو ضرب الحدّاد ازيد من الواجب باذن الحاكم غلطا او سهوا ولو لم يعلم الحدّاد فمات فعلى بيت المال نصف الدية ولو كان عمدا ضمن الحاكم النصف في ماله ولو امره بالحدّ فزاد الحدّاد عمدا فمات فالنصف على الحدّاد ولو طلب الولي القصاص فله ذلك مع دفع النصف ولو زاد سهوا فالنصف على العاقلة ويمكن ان يقسط الدية على الاسواط التي حصل بها التلف فيسقط ما قابل السائغ وايجاب الجميع لانه قتل حصل من فعله ثم وعلى ان الضارب فيحال الضمان كلّه على العادي كما لو ضرب مريضا مشرفا على التلف وكما لو القى حجرا على سفينة موقرة فغرقها

الفصل الثالث في اللواحق

ولو شهد احدهما بالشرب والآخر بالقيء حدّ على اشكال الّا انه ما قاء الّا وقد شرب ولو شهدا بالقيء حدّ للتعليل على اشكال ولو شهد احدهما بالشرب في وقت والآخر في آخر او شهد احدهما بالشرب مكرها والآخر مطاوعا فلا حدّ ولو ادّعى الاكراه مع الشهادة بمطلق الشرب او القيء سقط الحدّ ومن اعتقد اباحة ما اجمع على تحريمه كالخمر والميتة والدم ولحم الخنزير والربا وابا الخامسة والمعتدّة والمطلّقة ثلاثا فهو مرتدّ فان كان فد ولد على الفطرة قتل ولو فعل شيئا من ذلك محرّما عزّر ولو ادّعى جهل التحريم قبل مع الامكان بان يكون قريب العهد بالاسلام ومثله يخفى عنه والّا فلا واذا عجن بالخمر عجينا فخبزه واكله فالاقرب وجوب الحدّ ولو تسعط به حدّ ولو احتقن به لم يحدّ لانه ليس بشرب ولانه لم يصل الى جوفه فاشبه ما لو داوى به جرحه

المقصد السادس في حدّ السرقة وفيه فصول

الاوّل في الموجب وهو السرقة واركانها ثلاثة

الاوّل السارق

ويشترط فيه البلوغ والعقل والاختيار ولو سرق الصبي لم يقطع بل يؤدّب ولو تكرّرت سرقته وقيل يعفى عنه اوّل مرّة فان سرق ثانيا ادّب فان عاد ثالثا حكّت انامله حتى تدمى فان سرق رابعا قطعت انامله فان سرق خامسا قطع كما يقطع الرجل وليس ذلك من باب التكليف بل وجوب التأديب على الحاكم لاشتماله على المصلحة ولا حدّ على المجنون بل يؤدّب ان تكرّر منه ولو سرق حال افاقته لم يسقط الحدّ بالجنون المعترض ولا يشترط الاسلام ولا الحرّية ولا الذكورة ولا البصر فيقطع الكافر والعبد والمرأة والاعمى ولا بدّ وان يكون

مختارا

المنقول ومنهم من قال في بيت المال لانّ خطاءه كثير فيه مالهم بالكفّارات والمنقول انّه الدية ولا كفّارة

قوله فدية الجنين في بيت المال هذا قول الشيخ واختاره المصنّف هنا وفي المختلف والثاني ... لانّه خطاء محض لا قصد فيه والقضيّة عن المشهور وفتوى امير المؤمنين بذلك والجواب انّ عمر ليس حاكما مع انّه لا حجّة فيها لانّه لم يرسل اليها بعد ثبوت ما ذكره عنها

وتضويبه الخبر كسائر ما ذكره ... بلزوم تكليف الطفل التعذير ولا يكون مسلوب التكليف مطلقا كما روى تكليفه بالصيام والصلوة والحجّ والصدقة الّا ان جعلها تمرينا وحدّ للسؤال والجواب واردان على كلّ ما يتعلّق بالطفل من الاوامر والنواهي الشرعيّة

تنبيه يسقط القطع بالتوبة ...

انّ امرأة سرقت حليا فاتى بها الى النبي صلّى الله عليه وآله فقالت يا رسول الله فهل لي من توبة فانزل الله فمن تاب من بعد ظلمه واصلح فانّ الله يتوب عليه ثمّ اختلف في تفسير الاصلاح فقيل اصلح سريرته وقيل اصلح عمله بترك المعاصي

مختارا فلو اكره على السرقة فلا قطع ولا يكون الحاجة عذرا الا فى سرقة الطعام فى عام مجاعة فانه لا قطع ح والحاكم يستوفى الحد من الذمى قهرا لو سرق مال مسلم وان سرق مال ذمى استوفى منه ان ترافعوا الينا والا فلا وللامام رفعهم الى حاكمهم ليقضى بمقتضى شرعهم

الركن الثانى المسروق وشروطه عشرة **الاول** ان يكون مالا فلا يقطع سارق الحر الصغير حدا اذا باعه بل لفساده ولو لم يبعه ادب وعوقب ولو كان عليه حلى او ثياب تبلغ نصابا لم يقطع لثبوت يد الصغير عليها ولو كان الكبير نائما على متاع فسرقه ومتاعه قطع وكذا السكران والمغمى عليه والمجنون ولو سرق عبدا صغيرا قطع ولو كان كبيرا لم يقطع الا ان يكون نائما او مجنونا او مغمى عليه او اعجميا لا يعرف مولاه ولا يميزه عن غيره والمدبر وام الولد والمكاتب على اشكال كالقن ولو سرق عينا موقوفة ثبت القطع **الثانى** النصاب وهو ربع دينار ذهبا خالصا مضروبا بسكة المعاملة او ما قيمته ذلك فلا قطع فيما قيمته اقل من ذلك ولا فرق بين الثياب والطعام والفاكهة والماء والكلاء والملح والثلج والتراب والطين الارمنى والمعد للغسل والحبلون والحجر والصيد والطعام الرطب الذى يسرع اليه الفساد والضابط كل ما يملكه المسلم سواء كان اصله الاباحة او لم يكن ويقطع سارق المصحف والعين الموقوفة مع بلوغ قيمتها النصاب والربع من الذهب الابريز اذا لم يساو ربعا مضروبا لا قطع فيه ويقطع فى خاتم وزنه سدس دينار وقيمته ربع على اشكال دون العكس ولو سرق نصابا بظن انه غير نصاب او دنانير بظن انها فلوس حد فلو سرق قميصا قيمته اقل من نصاب وفى جيبه دينار لا يعلم ففى القطع اشكال وهل يشترط اخراج النصاب دفعة اشكال اقربه ذلك الا مع قصر الزمان ولو اخرج نصف المنديل وترك النصف الاخر فى الحرز فلا قطع وان كان المخرج نصابا ولو اخرجه شيئا فشيئا او اخرج الطعام على التواصل بان سال من الحرز الى الخارج فهو كدفعة ولو جمع من البذر المبثوث فى الارض المحرزة قدر النصاب قطع لانها كحرز واحد ولو اخرج النصاب من حرزين لم يقطع الا ان يكونا فى حكم الواحد بان يشملهما ثالث ولو حمل النصاب اثنان لم يقطع احدهما ولو حملا نصابين قطعا ويجب ان يكون القيمة تبلغ نصابا قطعا لا باجتهاد المقوم **الثالث** ان يكون مملوكا لغير السارق فلو سرق ملك نفسه من المرتهن او المستاجر لم يقطع ولو توهم الملك فبان غير مالك لم يقطع وكذا لو اخذ من المال المشترك ما يظن انه قدر نصيبه فبان انه زائد قدر النصاب

رجع عن هذا الاشكال فى المطلب الثالث فى الاخراج

واستقرب ضمانه

فى الضمان مع الضعف

لامع القوة عادة ... قوله

ام الولد والمكاتب على اشكال الاشكال

فى المكاتب من انه لما انقطعت سلطنة السيد

عليه صار كالحر ومن عموم الخبر من سرق ربع دينار

فعليه القطع ... من ان المكاتب المشروط كالقن ثم قال ولو سرق نفسه لا

فلا قطع عليه لان ملك شيئا ليس بتمام عليه ...

ولو تجدد ملكه قبل الاخراج من الحرز فلا قطع وكذا لو ملكه بعد الاخراج قبل المرافعة اما بهبة
او ميراث او بيع او غير ذلك من اسباب الملك ولو ملكه بعد المرافعة ثبت الحد ولا يقطع لو سرق
مال عبده المخصوص او امة المكاتبة للشبهة ولو قال السارق سرقت ملكي سقط القطع بمجرد
الدعوى لانه صار خصما في المال فكيف يقطع بيمين غيره ولو قال المسروق منه هو ملكه فانكر
فلا قطع ولو قال السارق هو ملك شريكي في السرقة فلا قطع فلو انكر شريكه لم يقطع بل المدعي
وفي المنكر اشكال اقربه القطع ولو قال العبد السارق هو ملك سيدي لم يقطع وان كذبه
السيد وكذا لو قال العبد هو ملك ولدك فانكر الرابع ان يكون محترما فلو سرق خمرا
او خنزيرا لم يقطع وان كان من ذمي مستتر وان وجب الغرم ولو سرق كلبا مملوكا قيمته ربع دينار
فصاعدا فالاقرب القطع ولو سرق آلة اللهو كالطنبور والملاهي او آنية محرمة كآنية الذهب
والفضة فان قصد الكسر لم يقطع وان قصد السرقة وبلغ رضاضها نصابا فالاقرب القطع
ولو سرق مال الحربي مستامنا لم يقطع ولو سرق مال ذمي قطع ويقطع الحربي والذمي اذا سرقا
مال المسلم او ذمي او معاهد الخامس ان يكون الملك تاما للمسروق منه فلو سرق مال الاشتراك
بينه وبينه ولو بجزء يسير لم يقطع مع الشبهة ولو انتفت الشبهة وعلم التحريم قطع ان بلغ
نصيب الشريك نصابا ولو كان النصيب قابلا للقسمة ولم يزد المأخوذ على قدر حقه
حمل على قسمة فاسدة على اشكال اقربه ذلك ان قصده والا قطع ولو سرق من مال الغنيمة
فروايتان احدهما لا قطع والثانية يقطع ان زاد عن قدر نصيبه بقدر النصاب وكذا البحث
فيما للسارق فيه حق كبيت المال ومال الزكوة والخمس للفقير والعلوي والاقرب عدم القطع
في هذه الثلاثة ويقطع الابن لو سرق من مال الاب او الام وكذا الام لو سرقت من مال الولد
ولا يقطع الاب والجد بالسرقة من مال الولد وكل مستحق للنفقة اذا سرق من المستحق عليه
مع الحاجة لم يقطع ويقطع بدونها الا مع الشبهة السادس ارتفاع الشبهة
فلو توهم الحل لم يقطع كما لو سرق من المديون الباذل بقدر ماله معتقدا اباحة الاستقلال
بالمقاصة ولو لم يعتقد الحل قطع اما مع المنع فلا ان سرق من الجنس او من غيره ويقطع القريب
بالسرقة من مال قريبه وكذا الصديق وان تاكدت الصحبة ولو توهم ملك المسروق او ملك الحرز
او كون المسروق مال ابنه فهو شبهة بخلاف كون الشيء مباح الاصل كالحطب او كونه رطبا
كالفواكه او كونه معرضا للفساد كالمرق والشمع المشتعل ولو قطع مرة في نصاب فسرق ثانيا

قوله وفي المنكر اشكال من ثبوت السرقة
وهو منكر
الملك فيقطع و
من عدم لم يقطع في
شريكه وهما سارقان وجزء
في ترتب القطع والمختار والده في
شرحه وهو المنقول عنه قوله ولو
سرق كلبا الى قوله فالاقرب القطع وجه القرب انه
سرق مالا مملوكا قيمته ربع دينار فيدخل تحت العموم
ويحتمل عدمه لاختلاف الفقهاء في ملكه فصار شبهة

[illegible]

قوله والاقرب عدم القطع في هذه الثلاثة اقول القرب ان
هذه الثلاثة يمكن ان يبطل احدهم بخلاف القسمة بحاله
اقول وجه القرب عدم الاختصاص بمالك مشخص
والاخذ من اولي المستحق فلا اقل من ان يكون
شبهة ايضا قوله ولو سرقت من
مال الولد اقول هذا هو المشهور
بين الاصحاب وقال ابو الصلاح
لا يقطع الام بسرقة
مال ولدها
كالاب
واستحسنه في المختلف لاشتراكها الابوة في وجوب الاعظام والاكرام
والاحترام ولقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا منه

قطع ثانيا ويقطع الاجير اذا احرز من دونه وفي رواية لا يقطع ويحمل على حالة الاستيمان

وفي الضيف قولان اجودهما عدم القطع مطلقا والثاني القطع مع الاحتراز عنه ولو اضاف الضيف

بغير اذن صاحب المنزل فسرق الثاني قطع ولا يقطع عبد الانسان بالسرقة من مال مولاه

وان انتفت عنه الشبهه بل يؤدب وكذا عبد الغنيمة بالسرقة منها ولو حصلت الشبهة

للحاكم سقط القطع ايضا كما لو ادعى صاحب المنزل السرقة والمخرج الاتهاب منه او الابتياع

او الاذن في الاخراج والقول قول صاحب المنزل مع يمينه في المال لا القطع وكذا لو قال المال

لي وانكر صاحب المنزل حلف صاحب المنزل ولا قطع **السابع** اخراج النصاب من الحرز فلو

نقب واخذ النصاب ثم احدث فيه ما ينقصه عنه قبل الاخراج ثم اخرجه كان يخرق الثوب

او يذبح الشاة فلا قطع ولو اخرج النصاب فنقصت قيمته بعد الاخراج قبل المرافعة ثبت

القطع ولو ابتلع داخل الحرز النصاب كاللؤلؤة فان تعذر اخراجه فهو كالتالف لا حد ولو

اتفق خروجها بعد خروجه من الحرز ويضمن المال وان كان خروجها مما لا يتعذر وبالنظر

الى عادته قطع لانه يجري مجرى ايداعها في وعاء ولو اخرج المال واعاده الى الحرز قبل

لم يسقط القطع لحصول السبب التام وفيه اشكال ينشاء من ان القطع موقوف على المرافعة

فاذا دفعه الى مالكه سقطت المطالبة ولو هتك الحرز جماعة فاخرج المال احدهم اختص بالقطع

ولو قربه احدهم فاخرجه آخر فالقطع على المخرج ولو وضعه الداخل في وسط النقب واخرجه

الخارج قيل لا قطع على احدهما لان كلا منهما لم يخرجه عن كمال الحرز **الثامن**

ان يهتك الحرز منفردا او مشتركا ولو هتك هو واخرج آخر لم يقطع احدهما

التاسع ان يخرج المتاع بنفسه او بالشركة من حرز اما بالمباشرة او التسبيب مثل

ان يضعه على ظهر دابة في الحرز ويخرجها به او على جناح طائر من شانه العود اليه ولو لم يكن

فهو كالمتلف وان اتفق العود او يشده بحبل ثم يجذبه من خارج او يامر صبيا غير

مميز او مجنونا باخراجه فان القطع يتوجه على الآمر به لان الصبي والمجنون كالآلة

العاشر ان ياخذه سرا فلو هتك قهرا ظاهرا واخذ لم يقطع وكذا المستامن

والمودع لو خان **الركن الثالث** الفعل وهو الاخراج من حرز سرا وفيه

مطالب الاول الحرز وهو ما يعد في العرف حرزا لعدم تنصيص الشارع عليه فيحال على

العرف وهو متحقق بناء على سارق خطر لكونه ملحوظا دائما او مقفلا عليه او مغلقا او مدفونا

هذا موقوف على ... لبيت ... اختيار للعقد وهو ان ... احرز من دونه قطع والا فلا و ... حمل الرواية على الاستيمان وفي لفظ الرواية ايماء اليه ايضا

من وراء ... والثياب في الاماكن المحرزة في الدور المحرمة تحت الاغلاق والوثيقة في جيب ... فقد ... ما لم ... اخترناه من تساوي الحرز في جميع الاموال ...

قوله فالاولى القطع مط لانها في حرز ومن قولهم لاقطع على سارق الثمر على الشجر والصحيح الاول واطلاق قولهم لاقطع على سارق الثمر على الشجر بناء على الغالب من كون الاشجار في غير الحرز كالبساتين والصحارى

قوله والباعة اى وقماش الباعة اى البايعين في درب والباعة جمع البائع قال الجوهري وجمع الحائك حاكة كبائع وباعة ١٢

وقيل كل موضع ليس لغير المالك الدخول اليه الا باذنه فلا قطع على من سرق من غير حرز كالارض والحمامات والمواضع المنابة والماذون في غشيانها كالمساجد الا مع المراعاة الدائمة على اشكال وفي قطع سارق ستارة الكعبة اشكال ولا قطع على من سرق من الجيب او الكم الظاهرين ويقطع لو كان باطنين ولا في ثمرة على شجرها بل بعد قطعها واحرازها ولو كانت الشجرة في موضع محرز كالدار فالاولى القطع مط ولا على من سرق ماكولا في عام مجاعة وحرز الاموال يختلف باختلافها فحرز الاثمان والجواهر الصناديق تحت الاقفال والاغلاق الوثيقة في العمران وحرز الثياب وما خف من المتاع كالصفر والنحاس في الدكاكين والبيوت المغلقة في العمران ولو كانت مفتوحة وفيها خزائن مغلقة فالخزائن حرز لما فيها وما خرج عنها فليس بحرز الا مع مراعاة صاحبها والبيوت في البساتين والصحراء ان لم يكن فيها احد فليست حرزا وان كانت مغلقة وان كان فيها اهلها او حافظ فهي محرزة والاصطبل حرز للدواب مع الغلق والمراعاة على اشكال وفي كون اشراف الراعي على الغنم في الصحراء حرزا نظر والموضوع في الشارع والمسجد محرز بلحاظ صاحبه بشرط ان لا ينام وان لا يوليه ظهره وان لا يكون هناك زحام يشغل الحس عن حفظ المتاع والملحوظ بعين الضعيف في الصحراء ليس محرزا اذ لا يبالي به والمحفوظ في قلعة محكمة اذا لم يلحظ فليس بمحرز ولبن الثوب حرز له وكذا التوسد عليه والرهن ولو كان المتاع بين يديه كقماش البزازين والباعة في درب ودكان مفتوح وكان مراعيا له ينظر اليه فهو محرز على اشكال ولو نام او كان غائبا عن مشاهدته فليس بمحرز والدار بالليل محرز وان نام صاحبها اذا كانت مغلقة ولو كانت مفتوحة وصاحبها مراع محرز على اشكال والاقفال وان اعتمد في النهار على ملاحظة الجيران ولو ادعى السارق انه نام سقط القطع والخيام ان نصبت افتقر الى الملاحظة ولا يكفي احكام الربط وتنضيد الامتعة عن دوام اللحظ والدواب محرزة بنظر الراعي في الصحراء اذا كان على نشز وفي كون القطار محرزا بالقائد نظر فيه اشتراط سائق معه بل يحرز بنفسه ما زمامه بيده والراكب يحرز مركوبه وما امامه والسائق جميع ما قدامه مع النظر ولو سرق الجمل بما عليه وصاحبه نائم عليه لانه في يد صاحبه ولو سرق من الحمام ولا حافظ فيه فلا قطع ولو كان فيه حافظ فلا قطع ايضا ما لم يكن قاعدا على المتاع لانه ماذون في الدخول فيه فصار كسرقة الضيف من البيت الماذون له في دخوله ولو كان صاحب الثياب ناظرا اليها

قطع ولو اودعها الحمامي لزمه مراعاتها بالنظر والحفظ فان تشاغل عنها او نام او ترك النظر اليها
فسرقت غرم لتفريطه ولا قطع على السارق وان تعاهدها الحمامي بالنظر والحفظ فسرقت
فلا غرم ويثبت القطع وحرز حائط الدار بناؤه فيها اذا كانت في العمران مطلقا او في الصحراء
مع الحافظ فان اخذ من آجر الحائط او خشبه نصابا في هذه الحال وجب قطعه ولو هدم
الحائط ولم ياخذه لم يقطع كما لو اتلف النصاب في الحرز وباب الحرز المنصوب فيه محرز سواء
كان مغلقا او مفتوحا على اشكال يقطع سارقه ان كانت الدار محرزة بالعمران او بالحفظ
وباب الخزانة في الدار محرز ان كان باب الدار مغلقا وان كان مفتوحا ولو كان باب الدار
مفتوحا فليس بمحرز الا ان يكون مغلقا او مع المراعاة وحلقة الباب محرزة مع التسمير
على اشكال ولو سرق باب مسجد او شيئا من سقفه لم يقطع والقبر حرز للكفن فلو نبش و
سرقه قطع وهل يشترط النصاب خلاف وقيل يشترط في المرة الاولى خاصة ولو نبش
ولم ياخذ عزر فان تكرر وفات السلطان كان له قتله للردع وليس القبر حرزا لغير الكفن
فلو البس الميت من غير الكفن كثوب لم يقطع سارقه وكذا العمامة ثم الخصم الوارث ان
كان الكفن منه والاجنبي ان كان منه ولو كان الحرز ملكا للسارق الا انه في يد المسروق
باجارة او عارية قطع وان كان بغصب لم يقطع والاقرب ان الدار المغصوبة ليست حرزا
عن غير المالك ولو كان في الحرز مال مغصوب للسارق فاخذ غير المغصوب فالاقرب القطع
ان هتك لغير المغصوب والا فلا ولو جوزنا للاجنبي انتزاع المغصوب بطريق الحسبة

جاء التفصيل

المطلب الثاني

في ابطال الحرز وهو بالنقب او قلع الباب
او القفل فلو نقب ثم عاد في الليلة الثانية للاخراج فالاقرب القطع على اشكال الا ان
يطلع المالك ويهمل ولو اشتركا في النقب والاخذ قطعا ان بلغ نصيب كل منهما نصابا
ولو اخذ احد شريكي النقب سدسا والاخر ثلثا قطع صاحب الثلث خاصة مع انه لو نقب
واحد ولخرج اخر سقط عنهما ولا يشترط في الاشتراك في النقب الشركة في كل ضربة
او التحامل على آلة واحدة بل التعاقب في الضرب شركة بخلاف قطع العضو في القصاص
ولو نقبا فدخل احدهما واخرج المتاع الى باب الحرز فادخل الاخر يده واخذه قطع لا
الاول ولو وضعه خارج الحرز فعليه دون الثاني ولو وضعه في وسط النقب فاخذه
الاخر احتمل قطعهما وعدمه فيهما ولو هتك الحرز صبيا او مجنونا ثم كمل ثم اخرج ففي القطع نظر

المطلب الثالث

في الاخراج اذا رمى المال الى خارج الحرز قطع سواء اخذه او تركه ولو وضع المتاع على الماء حتى جرى به الى خارج الحرز قطع ولو وضعه على ظهر الدابة فخرجت بعد هنيئة ففي القطع اشكال ولو اخرج شاة فتبعتها سخلتها او غيرها فاشكال ولو حمل عبدا صغيرا من حريم دار سيده ففي القطع اشكال من حيث انه حرز ولا ولو دعاه وخدعه على الخروج من الحرز وهو مميز فلا قطع اذ حوزه قوته وهي معه ولو حمل حرا ومعه ثيابه ففي دخول الثياب تحت يده نظر اقربه الدخول مع الضعف لا القوة وفي كونه سارقا اشكال ولا يقطع بالنقل من زاوية من الحرز الى زاوية اخرى ولو اخرج من البيت المغلق الى الدار المغلقة فلا قطع ولو كان الى المفتوحة قطع ولو اخرج من البيت المفتوح الى الدار مطلقا فلا قطع واذا احرز المضارب مال المضاربة او المستودع الوديعة او العارية او المال الملتقط وكل منه فسرقه اجنبي فعليه القطع ولو غصب عينا او سرقها واحرزها فسرقها سارق فلا قطع ولو ترك المتاع في ماء راكد فانفتح فخرج او على حائط في الدار فطارت الريح الى خارج فالاقرب عدم القطع وان قصده

الفصل الثاني

فيما يثبت به السرقة انما يثبت بشهادة عدلين او الاقرار مرتين ولا يقبل شهادة النساء منفردات ولا منضمات في القطع ويثبت في المال وكذا لا يثبت القطع بالاقرار مرة بل المال ويثبت باليمين المردودة المال دون القطع وينبغي للحاكم التعريض للمقر بالسرقة بالانكار فيقول ما اخالك سرقت ويسمع الشهادة مفصلة لا مجملة ويشترط في المقر البلوغ والعقل والاختيار والحرية فلا ينفذ اقرار الصبي وان كان مراهقا ولا المجنون ولا المكره لا في المال ولا في القطع ولو ضرب فرد السرقة بعينها بعد الاقرار بالضرب فقيل يقطع والاقرب المنع ولو اقر الساهي او الغافل او النائم او المغمى عليه لم يصح ولو اقر المحجور عليه لسفه قطع ولا يقبل في المال وكذا المفلس لكن يتبع بالعين بعد زوال الحجر والاقرب ان العبد اذا صدقه مولاه قطع والا يتبع بالسرقة بعد الحرية ولو تاب بعد قيام البينة قطع ولو تاب بعد الاقرار مرتين على راي او رجع بعد المرتين لم يسقط الحد ولا الغرم ولو تاب قبل البينة سقط القطع خاصة

الفصل الثالث

في الحد ويجب قطع الاصابع الاربع من اليد اليمنى ويترك له الراحة والابهام فان عاد قطعت رجله اليسرى من مفصل القدم ويترك له العقب يعتمد عليها فان عاد ثالثا خلد في السجن فان سرق بعد ذلك من السجن او غيره قتل والنصاب في المرات بعد الاولى كهو في الاولى ولو تكررت السرقة

من انه لم يخرج غير الشاة والسخل خرج باختياره ومن ان
في اخراج الام
اخراج الولد فيكون
اخراجه مستندا الى فعله لان
فاعل السبب فاعل المسبب والاولى
انه لا يقطع اذا لم يكن الام نصابا وهو اختيار
ولد المصنف في شرحه عبارته قوله ففي دخول
الثياب تحت يده نظر اقربه من حيث انه استولى عليه وعليها
ومن حيث انه في يده انكرها والحر لا يدخل تحت اليد فلا تدخل
ما في يده فاخرج ووجه القرب انه ان كان ضعيفا دخلت الثياب
تحت يده لانه قد استولى عليها ورفع قدرته عليها بالاجارة
ان كان للمالك قويا قادرا على منعه لم يدخل الثياب تحت يده
لضعفه عن مقاومة المالك فلم يزل يد المالك عنها انتهى

عدم القبول لان العبودية مسالة اعتبار العبادة في ذمة العبد
والتحقيق ان هذا الخلاف يرجع الى ان العبودية هل هي مانع
للسبب وتابع الحكم انتهى قوله ولو تاب بعد الاقرار
مرتين على راي اقول قال ش لا يسقط و
اختاره في ق وقال الشيخ يسقط واختاره
في النهاية لرواية الحلبي ومحمد
بن مسلم الصحيح عن الصادق
عليه السلام قال اذا
اقر الرجل على
نفسه انه سرق ثم جحد قطع اجاب في المخ بحملها على ما اذا رجع
عن اقراره بعد قيام البينة ولما روي عن الصادق عن علي ع
قال جاء رجل فاقر بالسرقة فقال له امير المؤمنين عليه السلام
اتحفظ شيئا من القرآن قال نعم سورة البقرة قال قد وهبت
يدك لسورة البقرة فقال له الاشعث اتعطل حدا من حدود الله
فقال ما انت وذاك اذا قامت البينة فليس للامام ان يعفو واذا اقر الرجل
كان للامام الخيار ان شاء عفا وان شاء قطع وهو اختيار
ولده في شرحه عبارته

ولو لم يظفر به حتى قطع واحداً واذا قطع استحب حسمه بالزيت المغلي اليه نظر وليس بواجب ثم
ومؤنته عليه ولو كانت يده ناقصة اصبعاً بالثلث حتى لو لم يبق سوى اصبع غير الابهام قطعت
دون الراحة والابهام ولو كانت اليمين شلاء قطعت ولم يقطع اليسرى وكذا لو كانت اليسرى
شلاء او كانتا شلاوين او لم يكن له يسار ولو ذهبت اليمين بعد الجناية قبل القطع سقط ولو
سرق ولا يمين له قطعت يسراه وقيل رجله ولو لم يكن له يسار قطعت رجله اليسرى ولو لم يكن
له يد ولا رجل حبس ولو كان له اصبع زائدة ولم يمكن قطع الاربع الا بها قطع ثلث ولو قطع
الحداد اليسرى عمداً من دون اذن المقطوع فعليه القصاص والقطع باق ولو ظنها اليمين فعلى
الحداد الدية وفي سقوط القطع اشكال ينشأ من الرواية المتضمنة لعدمه بعد قطع الشمال
ومن عدم استيفاء الواجب ولو كان على معصم كفان قطعنا الاصابع الاصلية وعلى السارق
رد العين ان كانت باقية ومثلها او قيمتها ان لم تكن مثلية مع التلف ولو نقصت فعليه
الارش ولو كان لها اجرة فعليه الاجرة ولو مات المالك دفعها الى ورثته فان لم يكن وارث فالى الامام
فاذا سرق ولم يقطع عليه ثم سرق ثانياً قطع بالاولى لا بالاخيرة واغرم المالين ولو قامت البينة
بالسرقة ثم امسكت حتى قطع ثم شهدت بالسرقة الثانية ففي قطع الرجل قولان ولا يقطع الا بعد
مطالبة المالك فلو لم يرافعه لم يرفعه الامام وان قامت البينة او عرف الحاكم بعلمه ولو وهبه
المالك العين او عفى عن القطع قبل المرافعة سقط القطع ولا يسقط لو عفى او وهبه بعدها
ولا يضمن سراية الحد وان اقيمت في حر او برد ولو اقر قبل المطالبة والدعوى ثم طالب قطع ح
لا قبله ولا فرق في الحد بين الذكر والانثى ولا الحر ولا العبد واذا اختلف الشاهدان سقط
القطع مثل ان يشهد احدهما انه سرق ثوباً وقال الآخر سرق كتاباً او يشهد احدهما انه
سرق يوم الخميس والآخر الجمعة او انه سرق من هذا البيت والآخر من بيت آخر او ان يشهد
احدهما انه سرق ثوباً ابيض والآخر اسود ولو قامت البينة بالسرقة فانكر لم يلتفت الى انكاره
فان ادعى الملك السابق احلف المالك وسقط القطع ولو نكل احلف الآخر وقضي عليه

المقصد السابع في حد المحارب وفيه مطالب الاول

المحارب كل من اظهر السلاح وجرده لاخافة الناس في بر او بحر ليلاً كان او نهاراً في مصر او غيره ولا يشترط
الذكورة ولا العدد بل الشوكة فلو غالبت المرأة الواحدة بفضل قوة فهي قاطعة طريق ولا
يشترط كونه من اهل الريبة على اشكال ومن لا شوكة له مختلس وهل يثبت قطع الطريق للمجرد مع ضعفه

عن الاخافة الاقرب ذلك ولا يشترط السلاح بل لو اقتصر في الاخافة على الحجر والعصا فهو قاطع

طريق وانما يتحقق لو قصد اخذ المال قهرا مجاهرة فان اخذوه بالخفية فهم سارقون وان اخذوه

اختطافا وهربوا فهم منتهبون لا قطع عليهم ولا يثبت قطع الطريق للطليع ولا للردء ويثبت

بشهادة عدلين او الاقرار مرة ولا يقبل شهادة النساء منفردات ولا منضمات ولو شهد بعض

اللصوص على بعض او بعض المأخوذين لبعض لم يقبل ولو قالوا عرضوا لنا واخذوا هؤلاء

قبل ولو شهد اثنان على بعض اللصوص انهم اخذوا جماعة او اثنين وشهد هؤلاء الجماعة او

الاثنان على بعض اخر غير الاول انهم اخذوا الشاهدين حكم بشهادة الجميع واللص محارب فان

دخل دارا متغلبا كان لصاحبها محاربته فان ادى الدفع الى قتله كان هدرا وان ادى الى قتل

المالك كان شهيدا ويقتص من اللص وكذا الطرف ويجوز الكف عنه الا ان يطلب نفس المالك

فلا يجوز الاستسلام فان عجز عن المقاومة هرب مع المكنة

المطلب الثاني

في الحد واختلف علماؤنا فقيل يتخير الامام بين القتل والصلب والقطع مخالفا والنفي وقيل

ان قتل قتل قصاصا فان عفى الولي قتل حدا ولو قتل واخذ المال استرجع منه وقطعت يده

اليمنى ورجله اليسرى ثم قتل وصلب وان اخذ المال ولم يقتل قطع مخالفا ونفي وان جرح ولم ياخذ

اقتص منه ونفي وان اشهر السلاح واخاف خاصة نفي لا غير فان تاب قبل القدرة عليه سقط الحد

دون حقوق الناس من مال او جناية ولو تاب بعد الظفر به لم يسقط الحد ايضا واذا قطع

بدئ باليد اليمنى ثم تحسم ثم يقطع رجله اليسرى وتحسم وليس الحسم فرضا ولو فقد احد العضوين

اقتصر على الموجود خاصة فان فقدا انتقل الى غيرهما ويصلب المحارب حيا على التخيير ومقتولا

على الاخر ولا يترك على خشبته اكثر من ثلاثة ايام ثم ينزل ويغسل ويكفن ويصلى عليه ويدفن

ولو شرطنا في الصلب القتل امر بالاغتسال والتكفين قبل القتل ولا يعاد بعده واذا نفي

كوتب كل بلد يقصده انه محارب فلا يبايع ولا يعامل ويمنع من مواكلته ومشاربته ومجالسته

الى ان يتوب فان قصد دار الكفر منع فان مكنوه من دخولها قوتلوا حتى يخرجوه ويجب

قتل المحارب قودا اذا قتل ظلما طلبا للمال مع التساوي في الاسلام والكفر ولو عفى الولي قتل

حدا سواء كان المقتول كفوا او لا ولو قتل لا للمال فهو قاتل عمدا امره الى الولي خاصة

ولو جرح طلبا للمال اقتص الولي او عفى فلا يتحتم الاقتصاص ولا يشترط في قطعه اخذ

النصاب ولا الاخذ من حرز وعلى التخيير يجوز قطعه بل قتله وان لم ياخذ والمختلس والمستلب

قوله ولو قالوا عرضوا لنا واخذوا هؤلاء قبل

اقول ان

اللص اذا جاء الى

قافلة او جماعة فاخذ بعضهم

وخلى بعضا قبلت شهادة الباقي

من الاخذ على اللص سواء سلم الشاهد

او لم يسلم ... انه من سلم الشاهد لا

يقبل شهادته على اللص لانه صار خصما وهو الاولى

قوله ولو قطع الرجل اليمنى ...

قوله فلا يتحتم الاقتصاص اقول الفرق بينهما ان القتل

احد عقوبات المحارب ... العقاص

محض الادمي فاذا عفى الولي او صالح ...

القتل حدا لا معارض له اما الجرح

فليس من عقوبات المحارب

بل انما وجب ...

واحده والقصاص

فاذا سقط انتفى بخلاف ...

والمحتال بالتزوير والرسائل الكاذبة لا يقطع واحد منهم بل يؤدب ويسترد منه المال والمبنج
والمرقد يضمنان ما يجنيه البنج والمرقد ولا يقطع احدهما ولو خرج قاطع الطريق فسرق تحتم قتله قصاصا
او حدا او على التخيير ان عفى الولي يتخير الحاكم بين الاربعة ولو مات المحارب قبل استيفاء الحد
لم يصلب ومن استحق يمناه بالسرقة ويسراه بالقصاص ثم قطع الطريق قدم القصاص ثم قطعت
رجله اليسرى من غير امهال وكذا يوالي بين القطعين في قطع الطريق

المطلب الثالث في الدفاع

يجب الدفاع عن النفس والحريم بما استطاع ولا يجوز الاستسلام
وللانسان ان يدافع عن المال كما يدافع عن نفسه وان قل لكن لا يجب ويقتصر على الاسهل
فان لم يندفع به ارتقى الى الصعب فان لم يندفع فالى الاصعب فلو كفاه الصياح والاستغاثة
في موضع يلحقه المنجد اقتصر عليه فان لم يندفع خاصمه باليد فان لم يندفع فبالعصا فان لم يندفع فبالسلاح ويذهب دم
المدفوع هدرا حرا كان او عبدا مسلما او كافرا ولو قتل الدافع كان كالشهيد ويضمنه المدفوع
ولا يبدء الا مع العلم بقصده فيدفعه مقبلا فان ادبر كف عنه وجوبا فان عطله مقبلا
اقتصر عليه لانتفاء الضرر بذلك ولو قطع يده مقبلا فهدر في الجناية والسراية فان قطع
اخرى مدبرا ضمنها وضمن سرايتها فان اندملت فالقصاص في اليد وان اندملت الاولى وسرت
الثانية فالقصاص في النفس بعد رد نصف الدية فان اقبل بعد ذلك فقطع رجله وسرى
الجميع قيل ضمن ثلث الدية او يقتص منه بعد رد ثلثي الدية ولو قطع يده مقبلا ثم رجله مدبرا
وسرى الجميع ضمن نصف الدية او يقتص منه بعد رد النصف اليه لتوالي الجرحين هنا
فصارا كجرح واحد بخلاف الاولى ولو قيل في الاولى كذلك كان اقرب لسقوط اعتبار العدد
مع السراية كما لو قطع يده وآخر رجله ثم الاول يده الاخرى وسرى الجميع فانهما يتساويان قصاصا
ودية ولو وجد مع زوجته او ولده او غلامه او جاريته من ينال دون الجماع كان له دفعه
فان امتنع فله قتله ومن اطلع على قوم فلهم زجره فان امتنع من الكف عنهم فرموه بحصاة او عود
فهدر ولو بادروا الى رميه من غير زجر ضمنوا الجناية ولو كان المطلع رحما للنساء صاحب
المنزل اقتصر على زجره فان رماه ح ضمن الا مع تجرد المرأة فان له رميه لو امتنع بالزجر
عن الكف اذ ليس للمحرم التطلع على العورة والجسد وللانسان دفع الدابة الصائلة عن نفسه
ولا ضمان لو تلفت ولو انتزع المعضوض يده فسقطت اسنان العاض فلا ضمان وله تخليص
نفسه باللكم والجرح فان لم يمتنع جاز قتله ولا يرتقي الى الاصعب الا مع الحاجة اليه فان

مع امكان الدفع بالاسهل ضمن ولو ادب زوجته على الوجه المشروع قيل يضمن لان التاديب مشروط بالسلامة ويشكل بانه من التعزير السائغ اما الصبي لو ادبه ابوه او جده لم فات ضمنا ديته في مالهما ولو قطع سلعته باذن صاحبها فات فلا دية ولو كان مولى عليه ضمن الدية ان كان وليا كالاب والجد وكذا الاجنبي ولا قصاص عليه ولو قتل في منزله وادعى ارادة نفسه او ماله وانكر وارثه فاقام البينة انه دخل عليه بسيف مشهر مقبلا على صاحب المنزل سقط الضمان لرجحان صدق المدعي ولو تقارسان اذا صال كل منهما على صاحبه ضمن ما يجنيه عليه فان كف احدهما فصال الاخر فقصد الكاف الدفع فلا ضمان عليه فيما يجنيه بالدفع مع عدم تجاوز الحاجة ويضمن الاخر الجميع ولو تجارح اثنان وادعى كل منهما الدفع حلف المنكر ولو امره نائب نائب الامام بالصعود الى نخلة او النزول الى بئر فمات فان اكرهه ضمن الدية ولو كان لمصلحة المسلمين فالدية في بيت المال ولو لم يكرهه فلا ضمان وكذا لو امر انسان غيره بذلك من غير اجبار

المقصد الثامن في حد المرتد وفيه فصلان الاول

المرتد وهو الذي يكفر بعد الاسلام سواء كان الكفر قد سبق اسلامه او لا وهو يحصل اما بالفعل كالسجود للصنم وعبادة الشمس والقاء المصحف في القاذورات وكل فعل يدل على الاستهزاء صريحا واما بالقول كاللفظ الدال بصريحه على جحد ما علم من الدين ضرورة او على اعتقاد ما يحرم اعتقاده بالضرورة من دين محمد صلى الله عليه وآله وسلم سواء كان القول عنادا او استهزاء ويشترط في المرتد البلوغ والعقل والاختيار والقصد فلا عبرة بارتداد الصبي نعم يؤدب بما يرتدع به وكذا المجنون لا عبرة بردته ولو ارتد عاقلا ثم جن فان كان عن فطرة قتل والا فلا الا ان قتله مشروط بالامتناع عن التوبة ولا حكم لامتناع المجنون ولو اكره على الردة لم يكن مرتدا ولو اظهار كلمة الكفر للتقية ولو شهد بردته اثنان فقال كذبا لم يسمع منه ولو قال كنت مكرها فان ظهرت علامة الاكراه كالاسر قبل والا ففي القبول نظر اقربه العدم ولو نقل الشاهد لفظا فقال صدق لكني كنت مكرها قبل اذ ليس فيه تكذيب ولو شهد بالردة لم يقبل دعوى الاكراه على اشكال فان الاكراه ينفي الردة دون اللفظ ولا عبرة بارتداد الغافل والساهي والنائم والمغمى عليه ولو ادعى عدم القصد والغفلة او السهو او الحكاية من الغير صدق من غير يمين وفي الحكم بارتداد السكران او اسلامه اشكال اقربه المنع مع زوال التمييز على راي والاسير اذا ارتد

مكرها

قوله اما الصبي لو ادبه ابوه قول الشيخ الفرق بين الصبي والزوجة ان الصبي غير مكلف فالتاديب للاصلاح بظن السلامة فاذا اتفق الموت تبين عدمه والقتل اما المرأة فان تاديبها على فعل الحرام او ترك الواجب تعزير من باب التكليف ومن جملة التعزير او الحد فلا دية لكن يشكل بنحو ما فعل المرأة تاديبا محاربة قوله والاقرب القبول نظر اقربه العدم اه من حيث انه ادعى امرا ممكنا ومن ان الشارع جعل البينة طريقا مشروعا الى ثبوت الاحكام وقد تحققت فوجب الحكم بها ايضاح

قوله وفي الحكم بارتداد السكران او اسلامه اشكال اقول قال الشيخ في ط عند ان السكران يختلف حاله فيما عليه وله ... ايضاح

مكرها فان قلت لم يفتقر الى تجديد الاسلام ولو امتنع من تجديده حيث عرض عليه دل على اختيار
في الردة ولو ارتد مختارا فصلى صلوة المسلمين لم يحكم بعوده سواء صلى في بلاد المسلمين او
دار الحرب على اشكال

الفصل الثاني في احكام المرتد ومطالبه ثلثة الاول

في حكمه في نفسه المرتد ان كان عن فطرة وكان ذكرا بالغا عاقلا وجب قتله ولو تاب لم يقبل توبته ويتولى
قتله الامام ويحل لكل سامع قتله ولو قتل مسلما قتله الولي قصاصا وسقط قتل الردة فان عفى الولي
قتل بالردة ولو قتل خطاء فالدية في ماله اذ لا عاقلة له وهي مخففة مؤجلة فان قتل او مات حلت كالدين
المؤجلة ولو كان عن غير فطرة استتيب فان تاب عفي عنه والا قتل وروى انه يستتاب ثلثة ايام
وقيل القدر الذي يمكن معه الرجوع واستتابته واجبة ولو قال حلوا شبهتي احتمل الانظار الى ان يحل
شبهته والزامه التوبة في الحال ثم يكشف له ولو تاب فقتله من يعتقد بقائه على الردة قيل يقتل
لتحقق قتل المسلم ظلما ويحتمل عدمه لعدم القصد الى قتل المسلم والمرأة تستتاب وان ارتدت عن
فطرة فان تابت عفي عنها وان لم تتب لم تقتل وان كانت عن فطرة بل تحبس دائما وتضرب اوقات
الصلوات فان تابت عفي عنها والا فعل بها ذلك دائما ولو تكرر الارتداد من الرجل قتل في الرابعة
وروى في الثالثة ولو اكره الكافر على الاسلام فان كان ممن يقر على دينه لم يحكم باسلامه وان
كان ممن لا يقر حكم به وكلمة الاسلام اشهد ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله ولا يشترط ان
يقول وابرء من كل دين غير الاسلام ولو كان مقرا بالله ثم وبالنبي صلى الله عليه وآله وسلم
لكنه جحد عموم نبوته او وجوده او جحد فريضة علم ثبوتها من دين الاسلام لم يكف الاقرار بالشهادتين
في التوبة بل لا بد من زيادة تدل على رجوعه عما جحده فيقول من جحد عموم النبوة اشهد ان محمدا
رسول الله الى الخلق اجمعين او يتبرء مع الشهادتين من كل دين خالف الاسلام ولو زعم ان المبعوث
ليس هو هذا النبي صلى الله عليه وآله وسلم بل آخر يأتي بعده افتقر ان يقول هذا المبعوث هو رسول الله
او يتبرء من كل دين غير الاسلام وكذا لو جحد نبيا او آية من كتاب الله تعالى او كتابا من كتبه او ملكا من ملائكته
الذين ثبت انهم ملائكة او استباح محرما فلا بد في اسلامه من الاقرار بما جحده ولو قال اشهد ان النبي
رسول الله صلى الله عليه وآله لم يحكم باسلامه لاحتمال ان يريد بالنبي غيره ولو قال انا مؤمن او مسلم
فالاقرب انه اسلام في الكافر الاصلي او جاحد الوحدانية بخلاف من كفره بجحد نبي او كتاب
او فريضة ونحوه لانه يحتمل ان يكون اعتقاده ان الاسلام ما هو عليه والاقرب قبول توبة
الزنديق وهو الذي يستتر بالكفر ولا يجري على المرتد رق سواء كان رجلا او امرأة وسواء

قوله او دار الحرب على اشكال مقصوده
ان المرتد
لا يحكم باسلامه
الا بعد توبته وتلفظه
بالشهادتين ولا يكفي مجرد صلوته
من غير العلم بتوبته سواء كانت صلوته
وقعت في دار الاسلام او في دار الكفر على اشكال
ينشاء من ان صلوته في دار الكفر لا يحتمل الا التوبة لانه
لا يمكن كونها تقية وهو ظاهر بخلاف ما لو صلى في دار الاسلام
لاحتمال فعله اياها للتقية ومن الحكم بارتداده فلا يحكم باسلامه
الا بالتوبة ولم يحصل والاصل بقاء ما كان اصله

قال الاولى اعتبار الشهادتين لعموم قوله امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله محمد رسول الله
فيقبل توبة الزنديق وجه القرب عموم قبول التوبة
الا ما خرج منه المرتد عن فطرة ومن انه
ابلغ من المرتد فلا يقبل وبه جزم في
التحرير بالاطلاق من ترد
قال في باب الردة منه
تقبل بالاجماع
ولانا نحن متعبدون بالظاهر لا بالباطن وروي عنهم قبول
توبته لان التقية دينه فلا يتصور فيه
الترك

قوله وان لم يدخل بها على الاقوى لا اقول دليل القوة ان حكم المرتد عن فطرة حكم الميت اجماعاً في الاحكام ان زوجته تعتد عدة الوفاة من حين ارتداده سواء دخل بها او من حيث ان نكاح قد انفسخ بغير الموت قبل الدخول فلا يجب العدة للاصل ايضاً

المطلب الثاني

في حكم ولده اذا علق قبل الردة فهو مسلم فان بلغ مسلماً فلا بحث وان اختار الكفر بعد بلوغه استتيب فان تاب والا قتل ولو قتله قاتل قبل وصفه الكفر قتل به سواء قتله قبل بلوغه او بعده ولو علق بعد الردة وكانت امه مسلمة فكالاول وان كانت مرتدة والحمل بعد ارتدادهما معاً فهو مرتد بحكمهما لا يقتل المسلم بقتله وهل يجوز استرقاقه قيل نعم لانه كافر بين كافرين وقيل لا لان اباه لا يسترق لتحرمه بالاسلام فكذا الولد فاذا بلغ واختار الكفر استتيب فان تاب والا قتل سواء علق قبل الارتداد او بعده واما ولد المعاهد اذا تركه عندنا فانه يبقى بعد البلوغ بقبول الجزية او يحمل الى مامنه ثم يصير حربياً

المطلب الثالث

في امواله وتصرفه فان المرتد ان كان عن فطرة زالت املاكه عنه في الحال وقسمت امواله اجمع بين ورثته وبانت زوجته واعتدت بعدة الوفاة في الحال وان لم يدخل بها على الاقوى وان التحق بدار الحرب او اعتصم بما يحول بينه وبين الامام او هرب وان كان عن غير فطرة لم تزل املاكه عنه ويحجر الحاكم على امواله لئلا يتصرف فيها بالاتلاف فان عاد فهو احق بها وان التحق بدار الحرب حفظت وبيع ما يكون الغبطة في بيعه كالحيوان فان مات او قتل انتقل الى ورثته المسلمين فان لم يكن له وارث مسلم فهو للامام ويقضى من اموال المرتد عن فطرة ديونه وما عليه من الحقوق الواجبة قبل الارتداد من مهر وارش جناية وغير ذلك ولا يقضى ما يتجدد وان كان للعامل جاهلاً لانتقال امواله الى ورثته ولا ينفق عليه وكذا يقضى الديون والحقوق عن المرتد عن غير فطرة وان تجددت وينفق عليه مدة ردته الى ان يتوب او يقتل لكن لا يمكن من التصرف فيها والقضاء للمتجدد كما في المحجور عليه ويقضى عنه نفقة القريب مدة الردة ويقضى ما يلزمه بالاتلاف حال الردة عن غير فطرة وما يتجدد له من الاموال بالاحتطاب والاتهاب او الشراء او الصيد او ايجار نفسه فهو كامواله اما المرتد عن فطرة فالاقرب عدم دخول ذلك كله في ملكه وتصرفات المرتد عن غير فطرة كالهبة والعتق والتدبير والوصية غير ماضية لانه محجور عليه فان تاب نفذت الا العتق ويمضى ما لا يتعلق باموال وهل يثبت الحجر بمجرد الردة او بحكم الحاكم الاقوى الاول واما المرتد عن فطرة فلا ينفذ شيء من تصرفاته البتة واما التزويج فانه غير ماض من المرتد عن فطرة وغيرها سواء تزوج بمسلمة لانتفاء الكفو او بكافرة لتحرمه بالاسلام وليس له ولاية التزويج على اولاده ولا على مماليكه وتعتد زوجة المرتد عن غير فطرة من حين الارتداد عدة الطلاق فان رجع في العدة فهو احق بها والا بانت

الاول اختيار المصنف وعلامة في شرحه والثاني اختيار الشهيد فعلى الاول يباح اخذه من يده وعلى الثاني لا

منه بغير طلاق ولا فسخ سوء الارتداد وكل ما يتلفه المرتد على المسلم فهو ضامن له سواء كان في دار الحرب او دار الاسلام حالة الحرب او بعد انقضائها وسواء كان عن فطرة او لا واما الحربي فان اتلف في دار الاسلام ضمن على الاقرب وفي دار الحرب لا ضمان ايضا واذا نقض الذمي عهده ولحق بدار الحرب فامان امواله باق فان مات ورثه الذمي والحربي فان استقل الى الحربي زال الامان عنه واما اولاده الصغار فهم على الذمة فاذا بلغوا اختيروا وابن عقد الذمة بالجزية وبين رجوعهم الى ما منهم

كتاب الجنايات

القتل من اعظم الكبائر ويتعلق به القصاص او الدية والكفارة فهنا قطبان وخاتمة

الاول

القصاص وفيه بابان

الاول

في قصاص النفس وفيه مقاصد

الاول

في القاتل وفيه فصول

الاول

في الموجب وهو اتلاف النفس المعصومة المكافئة عمدا ظلما مباشرة او تسبيبا منفردا او بالشركة فلو قتل غير معصوم الدم كالحربي والزاني المحصن والمرتد وكل من اباح الشرع قتله فلا قصاص وكذا لو قتل غير المكافئ كالمسلم يقتل الذمي والحر العبد ولو قتل معصوما مكافئا خطأ او شبيه عمد فلا قصاص ولو قتله عمدا غير ظلم كالمقتول قصاصا فلا قصاص واقسام القتل ثلاثة عمد محض وخطاء محض وعمد شبيه الخطاء فالعمد هو مناط القصاص وهو ان يكون الجاني عامدا في قصده وفعله ويتحقق بقصد البالغ العاقل الى القتل بما يقتل غالبا او نادرا او الى الفعل الذي يحصل به القتل ولو في النادر فان لا في الغالب لا قصد به القتل كالوضرب بعصا او عود خفيف فاتفق القتل فالاقرب انه ليس بعمد وان اوجب الدية واما شبيه العمد فهو ان يكون عامدا في فعله مخطئا في قصده مثل ان يضرب للتاديب فيموت او بقصد ضربه بما لا يقتل غالبا بقصد العدوان واما الخطاء المحض فان يكون مخطئا في فعله وقصده وهو ان يفعل فعلا لا يريد به اصابة المقتول فيصيبه مثل ان يقصد صيدا او هدفا او عدوا او غيره فيصيبه فيقتله او ان لا يقصد الفعل اصلا كمن يزلق رجله فيسقط على غيره

الفصل الثاني

في اقسام العمد وهي اثنان

الاول

المباشرة وهو انواع

الاول

ان يضرب بمحدد وهو ما يقطع ويدخل في البدن كالسيف والسكين والسنان وما في معناه مما يحدد فيجرح من الحديد والرصاص والنحاس والذهب والفضة والزجاج والحجر والقصب والخشب هذا كله اذا جرح به جرحا كبيرا فهو قتل عمد وان جرحه جرحا صغيرا كشرطة الحجام او غرزة بابرة

اوشوكة فان كان فى مقتل كالعين والفؤاد والخاصرة والصدغ واصل الاذن فمات فهو عمد ايضا وان كان فى غير مقتل فان كان قد بالغ فى ادخالها فهو كالكبير لانه قد يشتد المه ويفضى الى القتل وان كان لغرز يسيرا اوجرحه بالكبير جرحا يسيرا كشرطة الحجام فان بقى من ذلك ضمنا حتى مات او حصل بسببه تشنج او تاكل او ورم حتى مات فهو عمد وان مات فى الحال بغير تجدد شئ من ذلك فالاقرب وجوب الدية فى ماله **الثانى** ان يضربه بمثقل يقتل غالبا كاللت والمطرقة والخشبة والحجارة الكبيرة اويضربه بحجر صغير او عصا اويلكزه بها فى مقتل او فى حال ضعف المضروب بمرض او صغر او فى زمن مفرط الحر او البرد بحيث يقتله بتلك الضربة او يكرر الضرب عليه حتى يقتله بما يقتل غالبا عدده وكل ذلك يوجب القود اما لو ضربه بشئ صغير جدا كالقلم والاصبع فى غير مقتل او مسه بالكبير من غير ضرب فلا قود ولا دية وكذا يجب القصاص بالذبح والخنق

خلافا لابى حنيفة فان عنده لا قصاص فى القتل بالمثقل

القسم الثانى

التسبيب وفيه مطالب **الاول** انفراد الجانى بالتسبيب لو سد على الاول او خنقه بيده او حبل او منديل او بشئ يضعه على فيه وانفه او يضع يديه عليهما ولا يرسلهما حتى يموت او لم يرخ عنه الحبل حتى انقطع نفسه او صار ضمنا حتى مات فهو عمد ولو حبس نفسه يسيرا فان كان ضعيفا كالمريض فكذلك وان لم يكن وكان لا يقتل غالبا ثم ارسله فمات فالاقرب الدية ان لم يقصد القتل او اشتبه والقصاص ان قصده وكذا لو داس بطنه او عصر خصيته حتى مات او ارسله منقطع القوة او ضمنا حتى مات **الثانى** لو رماه بسهم فقتله قتل وكذا لو رماه بحجر المنجنيق او غيره او ضربه بعصا مكررا ما لا يحتمله مثله بالنسبة الى بدنه وزمانه او ضربه بدون ذلك فاعقبه مرضا ومات به **الثالث** لو حبسه ومنعه الطعام والشراب مدة لا يحتمل مثله البقاء فيها فمات او لعقبه مرضا مات به او ضعف قوة حتى تلف بسببه فهو عمد ويختلف ذلك باختلاف الناس فى قوام واختلاف الاحوال والازمان فان من فى البرد يصبر ما لا يصبر العطشان فى الحر وبارد المزاج يصبر على الجوع اكثر من حاره ولو حبس الجائع حتى مات جوعا فان علم جوعه لزمه القصاص كالوصبر مريضا ضربا يقتل المريض دون الصحيح وان جهله ففى القصاص اشكال فان نفيناه ففى ايجاب كل الدية او نصفها احالة للهلاك على الجوعين اشكال **الرابع** ان يسقيه سما قاتلا او يطعمه شيئا قاتلا فيموت به فهو عمد ولو كان مما يقتل كثيره فاطعمه الكثير فكذلك وان اطعمه القليل فاتفق الموت به فهو عمد ان قصد القتل به والا فلا ويختلف

قوله فالاقرب وجوب الدية فى ماله اقول على تفسير العمد بالقصد الى القتل بما يقتل ولو نادرا يلزم ان يكون فى هذه الصورة عمدا مع القصد الى القتل وشبهها لا معه وكلامه هنا خال عن اشتراط القصد وعدمه ولعله محمول على عدم القصد الى القتل حتى يكون كمسئلة العصا الخفيفة والاقرب ثبوت الدية كالاقرب ثبوت وينبه عليه ما سيذكره فى قوله وان لم يكن وكان لا يقتل غالبا الى آخر عبارته

قوله فالاقرب الدية ان لم يقصده وجه القرب انه لم يحصل قصد القتل ولا فعل ما يقتل عادة فكان عليه الدية ولما اشتبه علينا هل قصد القتل او لا فوجه القرب انتفاء العلم بشرط اباحة التجرى على قتل نفس المؤمن ومع الجهل بالشرط لا يجوز فعل المشروط لانه مبنى على الاحتياط التام ويحتمل القود لان فعل الآدمى اختيارى وكل فعل اختيارى فلا بد فيه من الارادة احتج

... من مات بسببه حكما ... النصف اما الاول فلانه لولا المرض لم يكن فعله قاتلا لانه التقدير واما الثانى فلجامعيته ... لو حبسه جائعا مدة يقتل الشبعان دون الجائع فات ولم يكن عالما بجوعه فالاشكال كما تقدم من ان الموت مستند الى الجوعين وصدر احدهما منه ومن انه لم يقصد قتله ولا ... منه

باختلاف الامزجة الخامس ان يطرحه في النار او الماء فيموت فهو عمد ان لم يتمكن من التخلص لكثرة الماء والنار او لضعفه عن التخلص بمرض او صغر او رباط او منعه عن الخروج او كان في وهدة لا يتمكن من الصعود او القاه في بئر ذات نفس على الماء بذلك فمات ولو القاه في ماء يسير يتمكن من الخروج عنه فلم يخرج عنه حتى مات فلا قود ولا دية لان الموت حصل بلبثه وهو مستند اليه لا الى الجاني وان تركه في نار يتمكن من التخلص منها لقلتها او لكونه في طرفها يمكن الخروج بادنى حركة فلم يخرج فلا قصاص وفي الضمان اشكال اقربه السقوط ان علم انه ترك الخروج تخاذلا ولو لم يعلم ضمنه وان قدر على الخروج لان النار قد ترعبه وتدهشه وتشنج اعضائه بالملاقاة فلا يظفر بوجه المخلص ولو لم يمكنه الخروج الا الى ماء مغرق فغرق ففي الضمان اشكال ولو لم يمكنه الا بقتل نفسه فالاشكال اقوى من ان الاقرب الضمان لانه صيره في حكم غير مستقر الحيوة ولو غرقه آخر لقصد التخليص من التلف او من زيادة الالم فالاقرب الحوالة بالضمان على الاول فان كان وارثا منع من الارث في صورة ضمان الثاني ويحصل العلم بقدرته على الخروج بقوله انا قادر على الخروج او بقرائن الاحوال المعلومة ولو جرحه فترك المداواة من الجرح المضمون فمات ضمنه لان السراية مع ترك المداواة من الجرح المضمون بخلاف الملقى في النار مع القدرة على الخروج اذا تركه تخاذلا لان التلف من النار ليس بمجرد الالقاء بل بالاحتراق المتجدد ولولا المكث لما حصل وكذا لو فصده وترك شده على اشكال السادس لو سرت جناية العبد ثبت القصاص في النفس فلو قطع اصبعه عمدا لا بقصد القتل فسرت الى نفسه قتل الجارح السابع لو اوقع نفسه من علو على انسان فقتله قصدا وكان يقتل مثله غالبا او نادرا مع قصد القتل فهو عمد ولو لم يقصد في النادر فهو عمد الخطأ ودمه هدر ولو القاه غيره قاصدا للاسفل قتل به وبالواقع ان كان الوقوع مما يقتل ولو لم يقصد الاسفل ضمن ديته وقتل بالواقع الثامن ان يقتله بسحر ان قلنا ان للسحر حقيقة وهو عمد وقيل يقتل حدا لا قصاصا بناء على انه لا حقيقة له

المطلب الثاني

ان يشارك حيوان مباشرة فلو القاه في ارض مسبعة مكتوفا فافترسه الاسد اتفاقا فلا قود وعليه الدية ولو القاه الى السبع فافترسه وجب القصاص مع العمد وكذا لو جمع بينه وبين الاسد في مضيق ولو فعل به الاسد ما لا يقتل غالبا ضمن الدية ولا قصاص ولو انهشه حية فمات قتل به وكذا لو طرح عليه حية فانهشته او جمع بينه وبينها في مضيق لانه يقتل غالبا

الاكثرية وقتل نفسه بالالة من الاسباب اللازمة للمباشرة والاقرب الضمان لان النار من المهلك ابدا المهلك اما لو كانت النار قليلة لا تقتل لكان قادرا على الخروج منها فلا ضمان قطعا عفاه رحمه الله

قوله فالاقرب الحوالة بالضمان الخ وجه القرب ان الاول فعل ما يوجب التلف تعديا بالقائه في النار والثاني تخلص قصد بفعله الاحسان والتخليص فاتفق الهلاك وقال الله تعالى ما على المحسنين من سبيل فالضمان على المتعدي ايضاح

بقولوا ان القصد الى القتل بما يقتل نادرا وفعل الاسد مقصود وما قل احوال الندرة ويمكن الجواب عمن حاكم بعدم الجرح فيكون جاريا مجرى الضرب النادر نعم لو جرحه ثم بسرايته يتحقق العمد

قوله ولو انهشه حية نهش العظم اي اخذه بمقدم اسنانه

ص

نهشه لسعه

عضه

او اخذه باضراسه وبالسين اخذه باطراف لسانه ن

ولو كتفه والقاه فى ارض غير معهودة بالسباع فاتفق افتراسه ضمن ديته ولا قصاص ولو اغرى
به كلبا عقورا فقتله فهو عمد وكذا لو القاه الى اسد ولم يمكن من الفرار عنه فقتله سواء كان فى
مضيق او برية ولو القاه الى البحر فالتقمه الحوت قبل وصوله فعليه القود على اشكال ينشا من
تلفه بسبب غير مقصود نعم يضمن الدية اما لو وصل فالتقمه بعد وصوله فانه عمد ولو القاه
فى ماء قليل فاكله سبع او التقمه حوت او تمساح فعليه الدية لا القود ولو جرحه ثم عضه الاسد
وسرتا فعليه القصاص بعد رد نصف الدية عليه وكذا لو شاركه فى القتل من لا يقتص منه كالاب
لو شارك اجنبيا فى قتل ولده وكالحر لو شارك عبدا فى قتل عبد فان القصاص يجب على الاجنبى
والعبد دون الاب والحر لكن يؤخذ منهما نصف الدية او القيمة يدفع الى المقتص منه ولو جرحه
ونهشته حية فمات منهما فعليه نصف الدية او يقتص بعد رد النصف ولو جرحه مع ذلك سبع
فعليه الثلث ويحتمل النصف ولا ينظر الى عدد الجناة

المطلب الثالث

ان يشاركه المجنى عليه اذا جرحه فداوى جرحه بما فيه سم فان كان مجهزا فلا قود على الجانى بل
عليه قصاص الجرح خاصة والقاتل هو المجروح وان لم يكن مجهزا او الغالب معه السلامة او التلف
فاتفق الموت سقط ما قابل فعل المجروح ووجب على الجارح ما قابل فعله فيكون الجناية بينهما ابا
يقتص من الجانى بعد رد نصف الدية وكذا لو خاط جرحه فى لحم حى فمات منهما ولو قدم اليه
طعاما مسموما فان علم وكان مميزا فلا قود ولا دية وان لم يعلم فاكل فمات فللولى القود لان المباشر
ضعف بالغرور سواء خلطه بطعام نفسه وقدمه اليه او اهداه اليه او خلطه بطعام الآكل ولم
يعلم او بطعام اجنبى وقدمه اليه من غير شعور احد ولو قصد قتل غير الآكل ضمن دية الآكل ولو
جعل السم فى طعام صاحب المنزل فوجده صاحبه فاكله من غير شعور فمات قيل عليه القود ويحتمل
الدية ولو جعل السم فى طعام نفسه وجعله فى منزله فدخل انسان فاكله فلا ضمان بقصاص ولا
دية سواء قصد قتل الآكل او لا مثل ان يعلم ان ظالما يريد هجوم داره فيترك السم فى الطعام
ليقتله اذا لم يقدمه اليه ولو دخل رجل باذنه فاكل الطعام المسموم بغير اذنه لم يضمنه ولو كان
السم مما لا يقتل غالبا فهو شبيه عمد ولو حفر بئرا بعيدا فى طريق ودعا غيره مع جهله فوقع
فمات فعليه القود لانه مما يقتل غالبا

المطلب الرابع

ان يشاركه انسان آخر اذا اشترك اثنان فصاعدا فى قتل واحد قتلوا به اجمع بعد ان يرد الولى ما فضل
عن دية المقتول فياخذ كل واحد منهم ما فضل من ديته عن جنايته وان شاء الولى قتل واحدا

قوله بسبب غير مقصود آه ومن
كون الالقاء
سببا فى هلاكه
واختار الشيخ فى ط
القود لانه لولا الحوت لهلك
فى البحر وهو اختيار المصنف فى ير والمختلف وهو
المنقول عبارة

قوله احدهما مضمون وهو الجارح
بل عليه
قصاص
الجرح خاصة آه
المنقول ان الجرح ان
كان مجهزا فداوى المجروح
نفسه بدواء سمى فمات فالجارح
قاتل وعليه القود ولو لم يكن الجرح
مجهزا والسم مجهزا فالقاتل هو المقتول
فعلى الجارح القصاص فى الجرح خاصة والارش فيما ان
لم يكن فيه قصاص قاله فى ير عبارة

قوله ويحتمل الدية آه الاقوى قول الشيخ فى ط وبعض الثقاة
انه لم يلجئه الى الاكل فلم يلزمه القصاص بل يجب
عليه الدية لانه قتله بالسم وهو مغرور
فى اكله وهذا قوى وقول الشيخ
مع القصد الى القتل لا يخ
من قوة عبارة

ويرد الباقون ديته جنايتهم عليهم وان شاء قتل اكثر ويرد الباقون ديته جنايتهم على المقتولين
ثمن فضل لهم شئ ردبه الولى ويتحقق الشركة بان يفعل كل واحد منهم ما يقتل لو انفرد او يكون
له شركة فى السراية مع القصد الى الجناية ولو اتفق جمع على واحد فضرب كل واحد سوطا فمات
وجب القصاص على الجميع ولا يعتبر التساوى فى الجناية بل لو جرحه واحد جرحا والاخر مأة ثم سرى
الجميع فالجناية عليهما بالسوية وتوخذ الدية منهما سواء ولو جنى عليه فصيره فى حكم المذبوح
بان لا يبقى معه حياة مستقرة وذبحه اخر فعلى الاول القود وعلى الثانى دية الميت ولو كانت
حيوته مستقرة فالاول جارح والثانى قاتل سواء كانت جناية الاول مما يقضى معها بالموت غالبا
كشق الجوف والامة او لا يقضى كقطع الانملة ولو قطع واحد يده والاخر رجله فاندمل احديهما
وهلك بالاخرى فمن اندمل جرحه فهو جارح عليه ضمان ما فعل والاخر قاتل عليه القصاص
فى النفس او الدية لكن يقتل بعد رد دية الجرح المندمل على اشكال ولو مات بهما فهما قاتلان ولو
ادعى احدهما اندمال جرحه وصدقه الولى لم ينفذ تصديقه فى حق الاخر فلا يتسلط الولى على
الاخر بالقصاص مجانا ولا بكمال الدية بل بعد رد قسطه بعد بينة ويأخذ من الاخر ارش جناية مما
صدقه عليه ويقتص فيه خاصة ولو صدق المدعى الشريك فى الجناية لم يلتفت اليه مع تكذيب
الولى

الفصل الثالث فى بيان الزهوق وفيه مطالب الاول

فى اقسامه وهى ثلثة شرط وعلة وسبب فالشرط ما يقف عليه تاثير المؤثر ولا مدخل له فى
العلية كحفر البئر بالنسبة الى الوقوع اذ الوقوع مستند الى علته وهى التخطى ولا يجب قصاص
بل الدية واما العلة فهو ما يستند الفعل اليه كالجراحات القاتلة فانها تولد السراية والسراية
مولدة للموت واما السبب فهو ما له اثر ما فى التوليد كالعلة لكنه يشبه الشرط من وجه

ومراتبه ثلث **الاولى** الاكراه فانه يولد فى المكره داعية القتل غالبا والقصاص
عندنا على المباشر خاصة دون الامر لانه قتل عمدا ظلما لاستبقاء نفسه فاشبه ما لو قتله فى
المخمصة
لياكله ولو وجبت الدية كانت على المباشر ايضا فلا يتحقق الاكراه فى القتل عندنا نعم يتحقق فيما
عداه كقطع اليد والجرح فيسقط القصاص عن المباشر وفى وجوبه على الامر اشكال ينشاء من
ان السبب هنا اقوى لضعف المباشرة بالاكراه ومن عدم المباشرة وعلى كل تقدير يضمن الامر
فيما يتحقق فيه الاكراه واما ما لا يتحقق فيه كقتل النفس فانه لا يجب عليه قصاص ولا دية نعم
يحبس دائما الى ان يموت هذا اذا كان المقهور بالغا عاقلا ولو كان غير مميز كالطفل والمجنون

اى ان قلنا بوجوبه على الامر فيضمن الامر ما يتحقق فيه الاكراه على كل تقدير
اى سواء وجب القصاص او الدية

والجاهل بانسانيته المرمى فالقصاص على الآمر لان المباشر كالآلة ولا فرق بين الحر والعبد ولو كان مميزا عارفا غير بالغ حرا فلا قود والدية على عاقلة المباشر وقيل يقتص منه ان بلغ عشرا والمملوك المميز يتعلق برقبته وقيل ان كان المملوك صغيرا او مجنونا سقط القود ووجبت الدية ولو قال اقتلني او لاقتلنك لم يجز القتل فان فعل ففي القصاص اشكال ينشأ من اسقاط حقه بالاذن فلا يتسلط الوارث ومن كون الاذن غير مبيح فلا يرتفع العدوان كما لو قال اقتل زيدا والا قتلتك ولو قال اقتل نفسك فان كان مميزا فلا قود وهل يتحقق الاكراه في العاقل هنا اشكال وان كان غير مميز فعلى الملزم القود ولو قال اقطع يد هذا والا قتلتك كان القصاص على الآمر ليتحقق الاكراه ولو قال اقطع يد هذا او هذا والا قتلتك فاختار المكره احدهما ففي القصاص اشكال ينشأ من تحقق الاكراه ولا مخلص الا باحدهما ومن عدم الاكراه على التعيين

الثانية شهادة الزور تولد في القاضي داعية القتل غالبا من حيث الشرع فيناط به القصاص فلو شهد اثنان بما يوجب القتل كالقصاص والردة او شهد اربعة بالزنا او اللواط فقتل وثبت انهم شهدوا زورا بعد الاستيفاء لم يضمن الحاكم ولا الحداد وكان القود على الشهود لانه سبب متلف بعادة الشرع ولو اعترف الولي بكونه عالما بتزويرهم وباشر القصاص فالقصاص عليه دون الشهود ولو لم يباشر فالقصاص على الشهود خاصة على اشكال ينشأ من استناد القتل الى الشهادة والطلب فان شركاه ففي التنصيف اشكال وكذا لو شهدوا ثم رجعوا واعترفوا بتعمد الكذب بعد القتل فعليهم القصاص

الثالثة ما تولد المباشرة توليدا عرفيا لا حسيا ولا شرعيا كتقديم الطعام المسموم الى الضيف وحفر بئر في الدهليز وتغطية رأسها عند دعاء الضيف ويجب فيه القصاص ولو فعل السبب فقدر المقصود على دفعه فان كان السبب مهلكا والدفع غير موثوق به كاهمال علاج الجرح وجب القصاص على الجارح فان نقل العيان كما لو فتح عرقه فلم يعصبه حتى نزف الدم او تركه في ماء قليل فبقي مستلقيا فيه حتى غرق فلا قصاص وان كان السبب مهلكا والدفع ممكن سهل كما لو القى من يحسن السباحة في ماء كثير فلم يسبح احتمل القصاص لامكان الدهش عن السباحة

المطلب الثاني في اجتماع السبب والمباشرة واقسامه ثلثة الاول ان يغلب السبب المباشرة وهو فيما اذا لم يكن المباشرة عدوانا كقتل القاضي والجلاد بشهادة الزور فالقصاص على الشهود الثاني ان يصير السبب مغلوبا كما اذا القاه من شاهق فاعترضه ذو سيف فقده

٢٨٢ قوله وهل يتحقق الاكراه العاقل هنا اشكال ينشأ من الشك في اختيار نوع على نوع وجزم في ق انه لا يتحقق الاكراه هنا وكذا جزم في موضع من ير وفي موضع آخر استشكل واختار ره الله في شرحه انه لا يتحقق الاكراه هنا والرجوع الى قرائن الاحوال وهو انه ان كان ما قتل نفسه الا لخوف ان يفعل به اعظم من قتله فالقصاص على المكره والا فلا رجوع وهو حسن عماره

قوله لامكان الدهش عن السباحة اقول يحتمل عدمه لان الهلاك يستند الى ثلاثة اسباب احدها الالقاء والثاني عدم السباحة والثالث البقاء في الماء والاخيران من فعله واعلم ان المصنف في ير جزم بالقصاص واختار ره الله في شرحه وجوب الدية خاصة والحق ان يقول ان علم قدرته على الخروج وعلم تخاذله فلا والا فيجب لان جهلنا قدرته او جهلنا تخاذله نفي القصاص

بنصفين فلا قصاص على الملقي عرف ذلك ولا بخلاف ما اذا التقمه الحوت عند الالقاء الى اللجة اذ لا اعتبار بفعل الحوت فانه كنصل منصوب في عمق البئر الثالث ان يعتدل السبب والمباشرة كالاكراه مع القتل وهنا القصاص على المباشر ولا دية على المكره بل يحبس دائما ولا كفارة ايضا ويمنع من الميراث على اشكال ولو اكرهه على صعود شجرة فزلق رجله فمات وجب الضمان ولو امره متغلب يعهد منه الضرر عند المخالفة فهو كالاكراه ولو امره واجب الطاعة بقتل من يعلم فسق الشهود عليه فهو شبهة من حيث ان مخالفة السلطان فتنة وكون القتل ظلما بخلاف العبد اذا امره سيده فالقصاص على العبد ولا يباح بالاكراه القتل ويباح به ما عداه حتى اظهار كلمة الشرك والزنا واخذ المال والجراح وشرب الخمر والافطار ولا اثر للشرط مع المباشرة كالحافر مع المردي ولو امسك احد وقتل آخر ونظر ثالث قتل القاتل وخلد الممسك ابدا السجن وسملت عين الناظر

المطلب الثالث

في طريان المباشرة على مثلها ويحكم بتقديم الاقوى كالموجي الاول وقتل الثاني فالقتل على الثاني ولو انهى الاول الى حركة المذبوح فقده الثاني فالقصاص على الاول ولو قطع احدهما يده من الكوع والآخر من المرفق فهلك بالسراية فالقود عليهما لان سراية الاول لم تنقطع بالثاني لشياع المه قبل الثانية بخلاف ما لو قطع واحد يده ثم قتله الثاني لانقطاع السراية بالتعجيل ولو كان الجاني واحدا دخلت دية الطرف في دية النفس اجماعا فان تعمدهما فاشكال وهل يدخل قصاص الطرف في قصاص النفس قيل نعم ان اتحدت الضربة وان فرق لم يدخل ولو سرى القطع الى النفس فالقصاص في النفس لا الطرف ولو قتل مريضا مشرفا وجب القود ولو قتل من شرع في النزع وهو يموت بعد يومين او ثلاثة قطعا وجب القود لانه قتل مستقر الحيوة ولو قتل رجلا في دار الحرب على زي اهل الشرك فبان مسلما فلا قصاص وتجب الدية والكفارة ولو قتل من ظن انه قاتل ابيه فلا قصاص ويجب الدية ولو قال تيقنت ان ابي كان حيا وجب القود ولو ضرب مريضا ظنه صحيحا ضربا يهلك المريض وجب القود وان ظن الصحة لا يبيح الضرب

المقصد الثاني

في شرائط القصاص وهي خمسة الاول التساوي في الحرية او الرق الثاني التساوي في الدين الثالث انتفاء الابوة عن المقتص منه الرابع المساواة في العقل الخامس احترام المقتول فهنا فصول

الاول

في الحرية وفيه مطالب

الاول

في جناية الاحرار بعضهم على بعض ويقتل الحر بالحر

قوله فهو شبهة من حيث اه قال في لايعذر وعليه القصاص نعم لو قال انه الخرج عن امر نائب الامام فتنة وظننت ذلك مبيحا لو جرانه شبهة ويسقط بها القصاص ويجب الدية عليه هو نوى اما لو قدر على جرح الشهود على المشروع عند الامر وترك كان عليه القصاص

اقول قال فان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة وهو دال على سقوط الدية لان الاقتصار على الكفارة يدل على الاكتفاء بها ولانه ذكر الدية والكفارة قبل هذا وبعده فلو وجبت الدية هنا لتساوى الاحكام في المسائل المختلف لكنه خص الغنية بالقيل في قتل المؤمن خطأ كفارة ودية وفي قتل المؤمن بين المعاهدين دية وكفارة ايضا وذكر قتل المؤمن بين اهل الحرب متوسطا بين الحكمين واقتصر على الكفارة و اختاره المص في المخ وقال ابن ... تجب الدية لعموم لا يطل دم امرء مسلم وقوله في النفس مائة من الابل واختاره المص هنا وقواه في اخر هذا الكتاب ان كان اسيرا ضمن الدية والكفارة والا فالكفارة حسب

والحرّة بالحرّة والحرّة بالحرّ ولا يؤخذ من تركتها شئ والحرّ بالحرّة بعد ردّ فاضل ديته ولو امتنع الولي او كان فقيرا فالاقرب انّ له المطالبة بدية الحرّة اذ لا سبيل الى طلّ الدم ويقتصّ للرجل من المرأة في الاطراف ولا رجوع فيه وللمرأة من الرجل ولا ردّ ما لم تبلغ ثلث دية الحرّ ويتساويان دية وقصاصا فاذا بلغت ثلث دية الحرّ سفلت المرأة وصارت على النصف فيقتصّ لها منه مع ردّ التفاوت فلو قطع ثلث اصابع منها قطع مثلها منه قصاصا ولو قطع اربعا لم يقطع الاربع الا بعد ردّ دية اصبعين وهل لها القصاص في اصبعين من دون ردّ اشكال ويقوى الاشكال لو طلب القصاص في ثلث والعفو عن الرابعة فان اوجبنا اخذه اصبعين فلا تطالب بزائد ارشا ولا قصاصا وهل تتخيّر الاقرب ذلك ولو طلبت الدية لم يكن لها اكثر من مائتين هذا اذا كان القطع بضربة واحدة ولو كان بضربات ثبت لها دية الاربع او القصاص في الجميع من غير ردّ ولو قتل حرّ حرّين فليس لاوليائهما سوى قتله فان بادر احدهما فقتله استوفى وليس للآخر المطالبة بالدية اذ قتلاه ولو قتله احدهما فالاقرب انّ للآخر اخذ الدية من التركة ولو قطع يمين رجل ومثلها من آخر قطعت يمينه بالاول ويساره بالثاني فان قطع يدا ثالثا قيل وجبت الدية وقيل يقطع رجله وكذا لو قطع رابعا ولو قطع ولا يد له ولا رجل فعليه الدية لفوات محلّ الاستيفاء ولو قتل الجماعة واحدا اقتصّ منهم وكذا لو قطعوا طرفا فلو اجتمع ثلثة على قطع يده او قلع عينه اقتصّ منهم بعد ردّ ما يفضل لكلّ واحد منهم عن جنايته وله الاستيفاء من واحد ويردّ الباقيان على المقتصّ منه قدر جنايتهما ويتحقق الشركة في ذلك بالاشتراك في الفعل فلو قطع احدهم ثلث اليد والثاني ثلثا آخر واكمل الثالث او وضع احدهم الة فوق يده والآخر تحتها واعتمدا حتى التقت الآلتان فلا قصاص على واحد منهم باليد بل في كلّ جنايته لانّ كلّ واحد منهم قد انفرد بجناية عن جنايته اما لو اخذ الثلاثة الة واحدة وعمدوا عليها حتى قطعوا اليد تحققت الشركة وكذا لو قطع احدهم بعض اليد والثاني في موضع آخر والثالث في موضع ثالث وسرى الجميع حتى سقطت اليد ولو اشترك حرّ وحرّة في قتل حرّ فللولي قتلهما ويؤدّي نصف الدية الى الرجل خاصة وقيل يقسم اثلاثا وليس بجيّد وله قتل الرجل فتؤدّي المرأة الى وليائه نصف ديتها وقيل نصف ديتها وليس بمعتمد وله قتل المرأة واخذ نصف الدية من الرجل ولو قتله امرأتان قتلتا به ولا ردّ اذ لا فاضل لهما عن ديته ولو كنّ اكثر فللولي قتلهنّ بعد ردّ فاضل ديتهنّ بالسوية فلو كنّ ثلاثا بعدية امرأة الى الجميع وله قتل اثنتين فتردّ الثالثة ثلث

قوله وقيل يقطع رجله الاولى قول ابن ادريس واختاره المحقق وفخر في شرحه و الثاني قول الشيخ واختاره المصنف في التحرير وبه افتى المصنف هنا في الرابع التاسع فانه قال لو قطع ايدي جماعة على التعاقب قطعت يداه ورجلاه الاول فالاول وبه رواية عن الصادق عليه الصلوة والسلام

قوله وقيل يقسم اثلاثا وليس بجيد اه قوله وقيل اشارة الى قول

القول واختار لخصا الردّ لورثة الرجل واستدل عليه في ... بان المرأة انما جنت على نصف الرجل وكان عليها ضمانه لا ضعفا فاذا قتلها الولي كان الفاضل للرجل لان ديتها بقدر جنايتها والمستوفى من الرجل ضعف جنايته فيردّ عليه لا عليها وهذا القول مذهب الشيخ في ... وابن البراج ايضا

جناية المرأة لان الجاني هنا نفس ونصف نفس جنى على نفس فيكون الردّ اثلاثا بنسبة الجناية واجيب بانهما نفسان جنتا على نفس فكان على كل واحد نصف الدية فيختصّ بالفاضل

ثلث دية الرجل اليهما بالسوية ولو قتل واحدة فترد الباقيان عليها ثلث دية بينهما وعلى الولي نصف
دية الرجل ولو قتل رجلان امرأة فلها القصاص بعد رد فاضل دية الرجلين عن جنايتهما
فترد الى كل واحد ثلثة ارباع ديته وكل موضع يثبت فيه الرد فانه مقدم على الاستيفاء
ولا يقتل الرجل بالخنثى المشكل الا بعد رد التفاوت وهو ربع الدية ولا يقتل الخنثى
بالمرأة الا بعد رد ربع الدية عليها ويقتل الخنثى بمثلها ولو اشترك رجل وخنثى في قتل
رجل قتلا بعد رد دية الخنثى عليهما بالنسبة فياخذ الرجل نصف ديته والخنثى الباقي
ولو اشتركا في قتل امرأة قتلا بعد رد ثلثة ارباع الدية الى الرجل ونصف الدية الى الخنثى

المطلب الثاني في الجناية الواقعة بين المماليك يقتل العبد بالعبد

وبالامة والامة بالامة وبالعبد اذا كانا لمالك واحد ولو اختار ذلك وان كانا لمالكين فكذلك
ان تساويا في القيمة ولو تفاوتا فكذلك يقتل الناقص قيمة بالكامل ولا يرجع مالكه
بشيء وهل يقتل الكامل بالناقص من غير رد الاقرب انه لا بد من الرد فان لم يقتل كان له
ان يسترق منه بقدر قيمة عبده ولسيد المقتول الخيار وان ساواه بين القصاص والاسترقاق
ان عفى على مال ولم يفده مولاه به وهل له الاسترقاق مع اجابة مولاه الى المفاداة الاقرب ذلك
ولا يضمن مولى القاتل جنايته واذا فداه مولاه فالاقرب انه يفديه باقل الامرين من ارش
الجناية وقيمة القاتل وقيل يفديه بالارش وان زاد على القيمة اما لو قتل العبد عبدا خطأ
فان الخيار الى مولى القاتل بين فكه بقيمته وبين دفعه الى مولى المقتول فان فضل منه
شيء فهو له وليس عليه ما يعوز والمدبر كالقن يقتل عمدا بالعبد او يدفع الى مولى المقتول
للاسترقاق او يفديه مولاه بقيمة الجناية او بالاقل من قيمتها وقيمته على الاقوى فان كانت
قيمته اكثر لم يكن لمولى المقتول قتله الا بعد رد الفاضل عن قيمة المقتول ويقوم مدبرا
وان دفعه وكانت قيمته اقل او مساوية بطل التدبير وقيل لا يبطل بل ينعتق بموت مولاه
الذي دبره وهل يسعى حينئذ في قيمة المقتول او قيمة رقبته خلاف وان فكه مولاه فالتدبير
باق اجماعا والمكاتب المشروط ومن لم يؤد من المطلق كالقن ايضا وان كان مطلقا فادى بعض
كتابته تحرر بقدر ما ادى فلا يقتل بالعبد القن ولا بمن انعتق منه ويقتل بالحر وبمن انعتق
مثله او ازيد فاذا قتل قنا تعلقت الجناية بما فيه من الرقية مبعضة فيسعى في نصيب الحرية
ويسترق الباقي منه او يباع في نصيب الرق وتبطل الكتابة ولو قتل خطاء فعلى الامام بقدر ما فيه

قوله فياخذ الرجل نصف ديته لان الرجل جنى نصف الجناية فيذهب نصفه بحثا ويرد عليه نصف ما قابل نصفه الاخر وهو نصف دية الرجل ونصف الجناية الاخر جناه الخنثى فيذهب مماثلا في مقابلة جنايته ويرد عليه ما قابل ثلثه وهو ربع

لا وجه للتسوية هل يسعى في قيمته او قيمة المقتول الصدوق على الاول والشيخ على الثاني وهو المنقول وقال فخر المحققين اذا قلنا بالسعي يسعى في اقل الامرين من قيمته ودية المقتول والاولى بطلان التدبير ويحمل الرواية على ان التدبير منذور قاله المصنف في الحج وهي محاربة

لان سيد المملوك قد ملكه وقال الشيخ لا يبطل بل يبقى على المولى المجني عليه الى حين موت المدبر فينعتق بموته

من



من الحرية وللمولى الخيار بين فك نصيب الرقبة من الجناية وبين تسليم حصة الرق ليقاص بالجناية وقيل اذا ادى نصف ما عليه فهو كالحر ولو قتل عبد عبدين كل واحد لمالك اشترك المولبان ما لم يختر مولى الاول استرقاقه قبل الجناية الثانية فيكون للثاني وقيل يقدم الاول لان حقه اسبق ويسقط الثاني لفوات محل استحقاقه فان اختار الاول المال وضمن المولى تعلق حق الثاني برقبته وكان له القصاص فان قتله بقي المال في ذمة مولى الجاني ولو لم يضمن ورضي الاول بتملكه تعلق به حق الثاني فان قتله سقط حق الاول وان استرق اشترك المولبان ولو قتل عبدا لجماعة فطلب بعضهم القيمة كان له منه بقدر قيمة حصته من المقتول وكان للباقين القود بعد رد حصته نصيب من طلب الدية عليه ولو قتل عبدان عبدا فلمولاه القصاص بعد رد فاضل قيمة الجناية عن المقتول فان فضلت قيمة احدهما عن جنايته ادى الى مولاه الفاضل وقتله وكذا الاخر ولو لم يفضل قيمة احدهما على قدر جنايته كان لمولاه قتلهما معا ولا شيء عليه ولو فضل احدهما خاصة رد عليه دون الاخر ولا يجبر فاضل احدهما نقصان الاخر الا ان يكونا لمالك واحد ولو طلب الدية كان على كل واحد من المولبين نصف قيمة المقتول او يدفع عبده الى مولى المقتول ليسترق اجمع ان لم يكن في قيمته فضل عن جنايته والا استرق بقدر الجناية ولو قتل احدهما فان زادت قيمة المقتول عن جنايته رد المقتص عليه الفاضل واخذ من مولى الاخر قيمة نصف عبده او يدفع مولاه عبده ان ساوت قيمته جنايته او يدفع ما قابل الجناية وكان الفاضل له ولو تجاوزت قيمة المقتول قودا قيمة المقتول اولا ادى مولى الجني الفاضل ولو قتل الناقص ان كان بقدر قيمة عبده ويسترد مولاه من مولى الرفيع قدر ما اخذ منه عوض عبده قصاصا اما قيمة او جزء من الرفيع ولو ساوى الخسيس نصف قيمة المجني كان لمولاه من الرفيع بقدر نصف الاخر ولو كانت اقل فكذلك

المطلب الثالث

في الجناية الواقعة بين المماليك في الاحرار لا يقتل حر بعبد ولا امة سواء كان قنا او مدبرا او ام ولد او مكاتبا مشروطا او مطلقا ادى من كتابته شيئا او لا سواء بقي عليه القليل او الكثير وسواء كان قيمة العبد اقل من دية الحر او اكثر وسواء كان القاتل ذكرا او انثى او خنثى وكذا لا يقتل من انعتق بعضه بالقن ولا بمن انعتق منه اقل وان كانت قيمته اكثر بحيث يكون الباقي بعد قيمة الجاني اجمع ولو اعتاد الحر قتل العبيد قيل قتل حسما للفساد وفي رد الفاضل اشكال ولو قتل المولى عبده ادب وكفر وقيل يلزم بالقيمة صدقة ويغرم الحر قيمة عبد غيره يوم قتله

اثره اذا تملكه الاول يكون الجناية على الثاني وهو ملك الاول فينتقل الى الثاني وكلام الاصحاب يأباها اما الاول فلان الرضا بالمال اعم من الاسترقاق والعام لا يدل على الخاص واما الثاني فلا يتم الا اذا كان رضاه بالمال قبل الجناية على الثاني وهم انما صوروا المسئلة بعد الجنايتين نعم يمكن ان يقال ان الرضا بالمال ذا لم يضمنه المولى يستلزم ما قابل عبده المجني عليه وذلك لا يزول باختيار الثاني

خاصة مهما كانت وهو للمقتول عبارة قوله بحيث يكون الباقي بعد قيمة الجاني اجمع اه لها صورتان وذلك بان يعتق الجاني عبد المتحرر منه شيئا وما بقي من قيمته للمقتول لكن تحرر منه اقل ان يدعي من قيمة جميع القاتل لو كان عبدا او مقتول المراد بالقيمة هنا العوض المبقى من الدية وقيمة الباقي على الرقبة وعلى كل تقدير لا يقتص منه لان النظر الى شرف الحرية التي هي من الجاني از يد عليه ليس النظر الى المال عبارة

قوله وفي رد الفاضل اشكال ينشأ من ان جنايته ليست مساوية لديته ومن ان قتله حدا فلا يرد واختاره شيخنا ولو قلنا بالرد اخذ من الطالب الذين لم ياخذ القيمة ويكون نفس التسلط هو الحد ويرجع في الاعتبار الى المهذب عبارة

مالم يتجاوز دية الحر فان تجاوزت ردّت اليها وكذا يضمن قيمة الامة يوم التلف مالم يتجاوز
دية الحرة فترد اليها ولو جنى عليه فنقصت قيمته ثم مات ضمن قيمته كملا ولو كان ذمياً
لذمي لم يتجاوز بالذكر دية الذمي ولا بالانثى دية الذمية ولو كان العبد لامرأة فعليه
قيمته وان تجاوز دية مولاته مالم يتجاوز دية الحر وكذا الجارية لو كانت لرجل كان عليه
قيمتها مالم يتجاوز دية الانثى الحرة ولو كان للذمي عبد مسلم وجب بيعه عليه فان قتل قبل
ذلك فالاقرب ان فيه قيمته مالم يتجاوز دية الحر المسلم والعبد الذمي للمسلم كالمسلم ولو
اختلف الجاني والمولى في قيمته يوم قتل قدم قول الجاني مع اليمين وعدم البينة ولو قتل العبد
حراً عمداً قتل به وان كان مولاه ولا يضمن المولى جنايته بل يتخير ولي المقتول بين قتله و
استرقاقه ولا خيار لمولاه لو اراد فكه ولو بارش الجناية الا برضاء الولي وان اختار استرقاقه
ولو جرح حراً اقتص منه فان طلب الدية تعلقت برقبته فان افتكه مولاه والا كان
للمجني عليه منه بقدر الجناية ان لم يحط بقيمته او الجميع ان احاطت وليس له قتله وان
احاطت الجناية برقبته وهل يفتكه مولاه بالارش او بالاقل الاقرب الثاني والاقرب
انه له الافتكاك هنا وان كره المجروح اذا اراد الارش ولو طلب القصاص لم يكن للمولى
الفك قهراً ولو لم يفتكه المولى كان للمجروح بيعه اجمع ان احاطت الجناية برقبته وبيع
ما يساوي الجناية ان لم يحط ولو قتل العبد حراً او عبداً خطاء تعلقت الجناية برقبته
فان اختار المولى فكه وان شاء دفعه الى الولي وليس للولي هنا اختيار بل للمولى وهل يفتكه
بالجناية او بالاقل الاقرب الثاني والمدبر كالقن وكذا المكاتب المشروط والمطلق الذي لم يؤد
شيئاً ولو ادى المطلق البعض عتق منه بقدر ما ادى وكان للحر القصاص في الطرف منه
والنفس ويتعلق برقبته من دية الخطاء بقدر الرقية وعلى الامام بقدر الحرية ولو قتل العبد حرين
على التعاقب اشتركا فيه مالم يحكم به للاول وقيل للثاني والاول اولى ويكفي في الاختصاص
اختيار الولي الاسترقاق وان لم يحكم به حاكم فان اختار الولي الاول الاسترقاق ملكه
وكان للثاني هذا اذا كان عمداً ولو كان خطاء توقف تملك الاول مع اختياره على اختيار مولاه
بذله فان اختار دفع الارش للاول لم يملكه لكن يحكم به للثاني ان اختار مولاه دفعه اليه ايضا
والا دفع الارش ولو هرب العبد بعد الجناية لم يجب على مولاه شيء مالم يفرط في حفظه
فان فرط ضمن الاقل او الجناية وكذا لا يضمن مولاه لو تلف بعد الجناية مالم يلتزم بدفع

قوله فان قتل قبل ذلك فالاقرب ان فيه قيمته
وعبد الغريب [illegible] مسلم
فلا يتقدر دية ولا قيمته
بل دية اهل الذمة احتراما للاسلام
ويحتمل قيمته مولاه لان زيادة القيمة بسبب
الاسلام ولعموم الرواية ان العبد لا يتجاوز بقيمته
دية مولاه ابن فلح
قوله واذا جنى العبد على
الحر الخ اقول ان جنى العبد بما يستغرق قيمته ملكه المجني عليه
بنفس الدفع اليه ولا يحتاج الى البيع وان كان باقل من قيمته
ودفعه المولى الى الجاني فلا بد من البيع [illegible]

الارش فيضمن الاقل وكذا لو وهب بعد ضمان الارش ولو اعتقه مولاه بعد قتل الحر عمدا ففي الصحة اشكال نعم لا يبطل حق الولي من القود ولو باعه او وهبه وقف على اجازة الولي ولو كان خطاء صح العتق ان كان مولى الجاني مليا والا فالاقرب المنع ومع الصحة يضمن الارش او الاقل على الخلاف ولو قتله اجنبي او مولاه تسلط المجني عليه على القيمة ولو اشترك حر وعبد في قتل حر عمدا فللولي قتلهما ويدفع الى الحر نصف ديته ثم ان زاد قيمة العبد عن جنايته رد على مولاه الزائد ما لم يتجاوز دية الحر فيرد اليها وقيل يؤدي الى سيد العبد ثمنه خاصة وليس بجيد ولو قتل الحر فيؤدي مولى العبد عليه نصف دية الحر او يدفع العبد ليسترق ويرثه وليس لهم قتله ولو قتل العبد فان زادت قيمته عن نصف دية الحر فلمولاه الزيادة يدفعها الحر فان كانت الزيادة اقل من النصف كان للولي اخذ الباقي من النصف من الحر وان كانت بقدره اداها الحر الى مولاه ولو اشترك عبد وامرأة في قتل حر فللولي قتلهما ولا رد الا ان يزيد قيمة العبد على نصف دية الحر فلمولاه الزيادة على الولي الا ان يتجاوز دية الحر فيرد اليها ولو قتل المرأة فيسترق العبد ان قصر عن النصف او ساواه والا استرق بقدر النصف ولمولاه الفاضل ولو قتل العبد فان ساوت قيمته الجناية او قصرت اخذ الولي من المرأة دية جنايتها وان زادت فعلى المرأة الزيادة ولا يتجاوز بها دية الحر فان قصرت عن الدية كان الباقي لولي الدم وقيمة العبد مقسومة على الاعضاء ففي الواحد كمال القيمة وفي احد الاثنين النصف وهكذا فالحر اصل للعبد في المقدر وما لا تقدير فيه في الحر فالعبد اصل له فيه فان الحكومة انما تتحقق بفرض الحر عبدا خاليا من الجناية ويقوم ثم بفرضه متصفا بها وينسب التفاوت بين القيمتين فيؤخذ من الدية بنسبته واذا جنى الحر على العبد بما فيه كمال قيمته تخير مولاه بين دفعه واخذ قيمته وبين امساكه بغير شيء ولو قطع يده كان للمولى امساكه والمطالبة بنصف قيمته وليس له المطالبة بقيمته سليما او للجاني عليه ترك له لو اراده الا ان يتفقا فيكون بيعا وكذا كل جناية لا تستغرق القيمة ولو قطع واحد يده والآخر رجله كان له امساكه ومطالبة كل بنصف القيمة وكذا لو قلع احدهما عينه وقطع الآخر اذنه وقيل يدفعه اليهما ويلزمهما الدية او يمسكه مجانا كما لو كانت الجنايتان من واحد ولا يقتل الذمي الحر بالعبد المسلم فان لحق بدار الحرب فاسترق لم يقتص منه لان الاعتبار بوقت الجناية في القصاص ولو قطع العبد يد حر وقيمته مائتان

واصبع اخر احتمل قيمته اسداسا ولو كان قيمته مائة فكذلك ويحتمل التنصيف والاول اقوى

المطلب الرابع

في طريان العتق لو جنى الحر على مملوك فسرت الى نفسه فللمولى قيمته اجمع فان تحرر ثم سرت لم يجب القصاص وللمولى اقل الامرين من قيمة الجناية او الدية عند السراية لان القيمة ان زادت فبسبب الحرية لا شئ له فيها وان نقصت لم يلزم الجاني تلك النقيصة لدخول دية الطرف في دية النفس فلو قطع يده وهو رق قيمته الف فعليه النصف فلو تحرر وقطع اخر يده وثالث رجله ثم سرى الجميع سقطت دية الطرف ووجب على الجميع دية النفس فعلى الاول ثلث لا الف بعد ان كان عليه النصف للمولى وعلى الاخرين الثلثان للورثة وقيل للمولى هنا اقل الامرين من ثلث القيمة وثلث الدية ولو جرح عبد نفسه فاعتق ثم مات فلا دية كما لو قتل عبدا ثم اعتق ولو قتل عبد عبدا فاعتق القاتل لم يسقط القصاص ولو جرحه ثم اعتق الجارح ثم مات المجروح فكذلك ولو قطع حر يده ثم اعتق ثم سرت سقط القود لعدم التساوي حال الجناية ويضمن دية حر مسلم لوقوعها مضمونة فاعتبر حالها حين الاستقرار ويأخذ السيد نصف قيمته وقت الجناية والباقي لورثة المجني عليه ولو قطع اخر رجله بعد عتقه وسرى الجميع فلا قصاص على الاول في نفس ولا طرف ويضمن نصف دية الحر وعلى الثاني القود بعد رد نصف الدية اليه ولو قطع يده رقيقا ورجله حرا فلمولاه عليه نصف قيمته يوم الجناية وعليه القصاص في الجناية حال الحرية فان اقتص المعتق جاز وان طلب الدية اخذ النصف له دون مولاه ولو سرتا فالقصاص في الثانية خاصة بعد رد ما يستحقه المولى فان اقتصر الولي على قصاص الرجل فللمولى اخذ نصف قيمة المجني عليه وقت الجناية فان فضل من دية اليد شئ كان للوارث فيحصل له قصاص الرجل وفاضل دية اليد ان زادت عن نصف القيمة ولو جنى عليه بكمال قيمته ثم سرت بعد عتقه فللمولى كمال القيمة ان ساوت دية الحر او قصرت وكان التفاوت بين الدية والقيمة للوارث ان وجد التفاوت والا فلا شئ له ولو قطع يد عبد فعتق ومات احتمل ان يصرف الى السيد اقل الامرين من كل الدية او كل القيمة بمعنى ان الواجب اقل الامرين من كل الدية او كل القيمة بمعنى ان الواجب اقل الامرين مما لزمه اخيرا بالجناية على الملك اولا ومثل نسبته من القيمة ويحتمل ان يصرف اقل الامرين من كل الدية او نصف القيمة بمعنى ان المصروف اليه اقل الامرين مما لزمه اخيرا بالجناية على الملك اولا او مجرد ارش الجناية على الملك فلو قطع احد يدي عبد فعتق ثم جرحه اثنان وسرى الجميع

في التح وكذلك توقف ولده في شرحه واختار هنا الاول وكذا في الايضاح وذلك ان نقول لو كانت قيمته ستمائة فقطع يده ثم جنى عليه اخران بعد عتقه فان الواجب عليه على الاحتمال الاول ثلثمائة وهو قيمة العضو المقطوع لانها اقل من ثلث الدية وعلى الاحتمال الثاني يجب عليه مائتان ثلث القيمة لانها اقل من ثلث الدية والمنقول

الثاني اختيار ولد المص في شرحه لان السراية لم تحصل في الرق حتى يعتبر في حق السيد فان كان كل الدية اقل فلا واجب عليه غيره وان كان نصف القيمة اقل فهو ارش الجناية الواقعة في ملكه ووجه الاول ان السراية حصلت بجناية مضمونة للسيد وقد اعتبرنا السراية حيث اوجبنا دية النفس فلا يقتصر النظر الى ما في حق السيد فيقال موته رقيقا وموته حرا ونوجب للسيد اقل العوضين فان كان الدية اقل فليس على الجاني غيرها ان اعتاق

فعلى الجميع دية واحدة وعلى الجانى فى الرق الثلث وللسيد على احد الاحتمالين اقل الامرين من ثلث الدية او مثل نسبته من القيمة وهو ثلث القيمة وعلى الاحتمال الآخر اقل الامرين من ثلث الدية او نصف القيمة وهو ارش جناية المالك فلو عاد فجرح جرحا آخر فى العتق وجب عليه ثلث الدية ولكن بجراحتين حصة جناية الرق نصفه وهو السدس فللمصروف الى السيد الاقل من سدس الدية او سدس القيمة على احتمال او الاقل من سدس الدية او نصف القيمة وحق السيد فى الدراهم والواجب على الجانى الابل والخيار الى الجانى فان سلم الابل فهى واجبه وان سلم الدراهم فليس للسيد الامتناع لانه حقه

الفصل الثانى فى التساوى فى الدين وفيه مطلبان

الاول

لا يقتل مسلم بكافر حربيا او ذميا او معاهدا او مستامنا بل يعزر فان كان المقتول ذميا الزم بديته وقيل ان اعتاد قتل اهل الذمة قتل قصاصا بعد رد فاضل دية المسلم ويقتل الذمى بمثله وبالذمية بعد رد فاضل ديته ويقتل الذمية بالذمية وبالذمى ولا يرجع فى تركتها بشئ ويقتل الكفار بعضهم ببعض وان اختلف مذاهبهم ويقتل الذمى بالمستامن والمستامن بمثله وبالذمى ولو قتل مرتد ذميا ففى قتله به اشكال ينشأ من تحرمه بالاسلام ومن المساواة فى الكفر لانه كالملة الواحدة اما لو رجع الى الاسلام لم يقتل وعليه دية الذمى ولو قتل ذمى مرتدا قتل به سواء كان ارتداده عن فطرة او لا لانه محقون الدم بالنسبة الى الذمى ولو قتله مسلم فلا دية ولا قود ولو وجب على مسلم قصاص فقتله غير المستحق قيد به ولو وجب على زان او لائط قتل لم يجب على قاتله دية ولا قود لما روى ان عليا عليه السلام قال لرجل قتل رجلا ادعى انه وجده مع امراته عليك القود الا ان تاتى بالبينة وهذا حكم ينسحب على كل قريب للرجل او ولد او مملوك وهل ينسحب على الاجانب اشكال ولو قتل عبد مسلم عبدا مسلما لكافر فالاقرب سقوط القود ثم ان فدى الجانى مولاه والا بيع وصرف الى الكافر قيمة عبده ولو قتل مرتد مرتدا قتل به ولو قتل حربى حربيا لم يقتل به وكذا لو قتل ذمى ويقتل الحربى بالذمى ولو قتل الذمى مسلما عمدا دفع هو وماله الى اولياء المقتول ويتخيرون بين قتله واسترقاقه وفى استرقاق ولده الصغار قولان ولو اسلم قبل الاسترقاق لم يكن لهم الا قتله كالو هو مسلم ويقتل ولد الرشدة بولد الزنية لتساويهما فى الاسلام

المطلب الثانى

فى تجدد الاسلام او الكفر لو قتل كافر كافرا واسلم القاتل لم يقتل به والزم الدية ان كان المقتول ذا دية وكذا لو جرح ثم اسلم الجارح ثم سرت الى نفس الكافر ولو قتل مسلم ذميا ثم ارتد لم يقتل به وكذا لو جرحه ثم ارتد ثم سرى الجرح فلا قود وعليه دية الذمى ولو قطع المسلم يد الذمى عمدا

الجانى او لا اعاد فجرح العبد الذى قطع يده فى الرق جرحا آخر بعد عتقه وسرى الجميع الى نفسه فقد بينا الاحتمال فيهما ما الذى يستحقه السيد من هذا الثلث فعلى الاحتمال الاول يكون للسيد فى المال المفروض مائة وخمسون دينارا وذلك هو اقل الامرين من سدس القيمة وسدس الدية وعلى الاحتمال الثانى يكون للسيد مائة وستة وستون دينارا وثلثا دينار لانها اقل الامرين من السدس والارش والحاصل التردد بين قولنا اقل الامرين من ثلث الدية وثلث القيمة او بين ثلث الدية وبين الارش

قوله فالاقرب سقوط القود الخ

الاقرب عندى انه لا يقتل مسلم بكافر فلان يقتل بعبد اولى فنقول مفهوم الحديث واجماع المسلمين على قتل المسلم بالمسلم وهو صادق هنا فيصدق الحكم ويمكن ان يقال لما تعارض الامران حصلت الشبهة والقصاص يسقط بالشبهة ولعموم قوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا وفى القصاص حيوة عارية

قوله دفع هو وماله الى اولياء المقتول اقول لا فرق بين الدين والعين والمنقول وغيره وقال ابن الجنيد دفع هو وجميع ما يملكه اليهم لانه صار عبدا لهم ولو كان القتل شبيه عمد كانت فى ماله وان كان خطأ محضا قال المفيد يكون الدية على عاقلته وقال الشيخ فى تهذيبه يكون الدية فى ماله فان لم يكن له مال فالدية على امام المسلمين لانهم مماليك له يؤدون اليه الضريبة كما يؤدى العبد الضريبة الى سيده وقال ابن ادريس الامام عاقلته سواء كان له مال او لا

فاسلم وسرت فلا قصاص لا في النفس ولا في الطرف ويضمن دية المسلم وكذا لو قطع يد عبد فاعتق ثم سرت وكذا لو قطع الصبي يد بالغ ثم بلغ وسرت لعدم القصاص حال الجناية وتثبت دية النفس لان الجناية وقعت مضمونة فكان اعتبار ارشها باستقرارها اما لو قطع يد حربي او مرتد فاسلم ثم سرت فلا قصاص ولا دية لان الجناية وقعت هدرا فلا يضمن سرايتها ولو رمى ذميا بسهم فاسلم او عبدا فاعتق فاصابه حال كماله فلا قود بل الدية ولو رمى حربيا او مرتدا فاصابه مسلما فلا قود وتثبت الدية لمصادفة الاصابة المسلم المعصوم ولو حفر بئرا فتردى فيه من كان مرتدا عند الحفر وجب الضمان ولو جرح المسلم مثله فارتد ثم مات اقتص في الجرح خاصة لا في النفس ويقتص وليه المسلم فان لم يكن استوفاه الامام وقيل لا قود ولا دية لان قصاص الطرف ودية يد خلاف في قصاص النفس وديتها والنفس هنا غير مضمونة ويشكل بما انه لا يلزم من الدخول السقوط فيما يثبت لمانع يمنع من القصاص في النفس ولو عاد الى الاسلام وهو من غير فطرة قبل ان يحصل سراية اقتص في النفس وان حصلت سراية وهو مرتد ثم عاد ومات فالاقرب القصاص اذ العبرة بالمضمونة حالة الاستقرار وقيل لا قصاص لاستناد الموت الى جميع السراية التي بعضها غير مضمون ثم تثبت الدية ولو كانت الجناية خطاء فالدية لانها وقعت مضمونة في الاصل وقد صادف الموت محقون الدم ولو قطع يدي مسلم ورجليه فارتد ومات احتمل السقوط اذ القطع صار قتلا مهدرا او وجوب دية كما لو مات مسلما او ديتين لانا لو ادرجنا لاهدرنا

الفصل الثالث

في انتفاء الابوة لا يقتل الاب وان علا بالولد وان نزل ويقتل الولد بالاب وكذا الام يقتل به ويقتل بها وكذا الاقارب كالاجداد والجدات من قبلها والاخوة والاعمام والاخوال وغيرهم وللحداد والغازي ان يقتلا اباهما مع امر الامام ولو قتل زوجته والولد هو الوارث او قتل زوجة الابن ولا وارث سواه فلا قصاص وكذا لو قذف الزوج ولا وارث سواه اما لو كان لها وارث سواه فانه يقتص ان شاء ويدفع الى الولد نصيبه من الدية وله استيفاء الحد كملا ولو قتل ولدا باه ولخوانه فلكل منهما على الاخر القود ويقدم قصاص احدهما بالقرعة فان بدر احدهما فقتل صاحبه استوفى وكان لورثة الاخر قتله قصاصا ولو تداعى المجهول اثنان فقتله احدهما قبل القرعة فلا قود وكذا لو قتلاه قبلها ولا يكفي القرعة لانه تهجم على الدم ولو قتله احدهما بعد القرعة فالقصاص عليه ان لم تخرجه القرعة ولو ادعياه ثم رجع احدهما او قتلاه توجه القصاص على الراجع بعد رد ما يفضل عن جنايته

وعلى الاب نصف الدية وعلى كل واحد كفارة القتل ولو قتله الراجع قتل به ولو ولد مولود على فراش اثنين وتداعياه كالامة او الموطوئة للشبهة في الطهر الواحد ثم قتلاه قبل القرعة لم يقتل احدهما ولو رجع احدهما ثم قتلاه فكذلك ولا يقتل الراجع لان النسب هنا مستند الى فراش لا الى مجرد الدعوى

الفصل الرابع

في باقي الشرائط لا يقتل عاقل بمجنون وان قتله عمدا وتثبت الدية ولو قصد دفعه فلا دية ايضا ولا قصاص على المجنون سواء كان المقتول عاقلا او مجنونا وتثبت الدية على عاقلته والصبي لا يقتل بعاقل ولا غيره ولا بمثله وروي انه يقتص من الصبي اذا بلغ عشرا وروي خمسة اشبار ويقام عليه الحدود والاقرب ان عمد الصبي خطا محض يلزم جنايته العاقلة حتى يبلغ ولو ادعى الولي البلوغ او الافاقة حال الجناية قدم قول الجاني بعد يمينه وتثبت الدية ويقتل البالغ بالصبي ولو قتل العاقل مثله ثم جن لم يسقط عنه القود سواء ثبت القتل بالبينة او الاقرار ولو ثبت الزنا بالاقرار لم يرجم لسقوطه بالرجوع وهل يثبت القود على السكران الاقرب عدم الثبوت وفيه اشكال لاجرائه مجرى العاقل في الاحكام ولو بنج نفسه او شرب مرقدا لا لعذر فقيل كالسكران وفيه نظر والنائم لا قصاص عليه وتثبت الدية والاعمى كالمبصر على راي وروي ان عمده كالخطاء توخذ الدية من عاقلته وكل من اباح الشرع قتله لا يقتص له من المسلم وكذا من تلف بسراية القصاص او الحد او التعزير ولا يؤثر في استحقاق القصاص مشاركة من لا يقتص منه سواء وجبت الدية كالحر والعبد والاب والاجنبي في قتل الولد والذمي والمسلم في قتل الذمي او لا كالسبع مع الادمي ولا يتحتم القتل في الجناية على القرابة بل يصح العفو ولو نفى مولودا باللعان قتل به فان عاد بعد اللعان واعترف به ثم قتله فالاقرب القصاص ولو قتل اللقيط المجهول النسب ثم استلحقه لم يقتص منه

المقصد الثالث

في طريق ثبوته وكيفية استيفائه وفيه فصول

الاول في الدعوى

ولها شروط خمسة

الاول ان يكون بالغا رشيدا حالة الدعوى دون وقت الجناية فلو كان جنينا حالة القتل صحت دعواه اذ قد يعرف ذلك بالتسامع ولا يشترط ذلك في المدعى عليه بل لو ادعى على مجنون او طفل تولى الحكومة الولي ويصح على السفيه ويقبل اقراره بما يوجب القصاص لا الدية ولو انكر صح انكاره لاقامة البينة عليه ويقبل يمينه وان لم يقبل اقراره لانقطاع الخصومة بيمينه

الثاني تعلق الدعوى بشخص معين او اشخاص معينين فلو ادعى على جماعة مجهولين لم تسمع ولو قال قتله احد هؤلاء العشرة ولا اعرفه عينا واريد يمين كل واحد فالاقرب انه

قوله وروي انه يقتص من الصبي اه الرواية الاولى رواها الشيخ عن ابي بصير عن الباقر عليه السلام انه سئل عن غلام لم يدرك وامراة قتلا رجلا فقال ان خطاء المراة والغلام عمد الحديث وحمله الشيخ على العشر وفي رواية الحسن بن الاسد عن العسكري عليه السلام قال اذا بلغ الغلام ثماني سنين فجائز امره في ماله وقد وجب عليه الفرائض والحدود واما الرواية الثانية فرواها السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام

وجود المقتضي وهو كونه مكلفا وقصد القتل احتج الشيخ بما رواه ابو عبيدة عن الباقر عليه السلام قال سئلته عن اعمى فقا عين رجل صحيح فقال يا ابا عبيدة ان عمد الاعمى مثل الخطاء هذا فيه الدية من ماله فان لم يكن له مال فان ديته على الامام ولا يبطل حق مسلم

يجاب اليه لانتفاء الضرر باحلافهم وحصوله بالمنع ولو اقام بيّنة سمعت لاثبات اللوث لو خصّ الوارث احدهم وكذا دعوى الغصب او السرقة امّا القرض والبيع وغيرهما من المعاملات فاشكال ينشأ من تقصيره بالنسيان والاقرب السماع ايضا

الثالث توجه الدعوى الى من تصحّ منه مباشرة الجناية فلو ادعى على غائب وعلى جماعة يتعذر اجتماعهم على قتل الواحد كاهل البلد لم تسمع فان رجع الى الممكن سمعت ولو ادعى انه قتل مع جماعة لا يعرف عددهم سمعت وقضى بالصلح لا بالقود ولا الدية لجهالة قدر المستحق عليه

الرابع ان يكون مفصّلة في نوع القتل واشتراكه او انفراده فلو اجمل استفصله الحاكم وليس تلقينا بل تحقيقا للدعوى ولو لم يبيّن قيل طرحت دعواه وسقطت البيّنة بذلك اذ لا يمكن الحكم بها وفيه نظر

الخامس عدم تناقض الدعوى فلو ادعى على شخص تفرّده بالقتل ثم ادعى على غيره الشركة لم تسمع الدعوى الثانية سواء برّء الاول او شرّكه لانّه اكذب نفسه في الثاني بالدعوى اولا فلو صدقه المدعى عليه ثانيا فالاقرب جواز المؤاخذة ولو ادعى العمد ففسّره بما ليس بعمد لم تبطل دعوى اصل القتل وكذا لو ادعى الخطاء وفسّره بغيره ولو قال ظلمته باخذ المال ففسّر بانه كذب في الدعوى استردّ ولو فسّر بانّه حنفي لا يرى القسامة وقد اخذ بها لم يستردّ فانّ النظر الى رأي الحاكم لا الى الخصمين

الفصل الثاني فيما يثبت الدعوى

انما يثبت دعوى القتل بامور ثلثة الاقرار والبيّنة والقسامة فهنا مطالب

الاول الاقرار

ويشترط فيه بلوغ المقرّ وكمال العقل والاختيار والحرية والقصد فلا عبرة باقرار الصغير ولا المجنون ولا المكره ولا العبد فان صدّقه مولاه فالاقرب القبول والقنّ والمدبّر وامّ الولد والمكاتب وان انعتق بعضه سواء ولا اقرار الساهي والغافل والنائم والمغمى عليه والسكران والمراة كالرجل والمحجور عليه لسفه او فلس ينفذ اقراره في العمد يستوفى منه القصاص في الحال ولو اقرّ بالخطاء ثبت ولم يشارك المقرّ له الغرماء ويقبل اقرار اجير الغير وان كان خاصّا بالعمد والخطاء ولو اقرّ المرهون وصدّقه مولاه لم ينفذ حتى يصدقه المرتهن ولو اقرّ واحد بقتله عمدا والآخر بقتله خطاء تخيّر الولي في تصديق من شاء منهما وليس له على الآخر سبيل ولو اتّهم فاقرّ بالقتل عمدا فاعترف آخر بانّه هو القاتل دون الاول ورجع الاول عن اقراره درئ عنهما القتل والدية واخذت الدية من بيت المال وهي قضية الحسن في حيوة ابيه عليهما السلام

المطلب الثاني البيّنة

ويثبت القتل بشهادة عدلين او رجل وامرأتين او رجل ويمين ويثبت بالاخيرين ما يوجب الدية كالخطاء

قوله وهي قضية الحسن عليه السلام اه هذا ليس بحكم عام بل هو حكم في واقعة خاصة جرت في زمن الحسن عليه السلام فلعلّه علم بانّ احدهما ليس بقاتل ومن جهل قاتله فديته في بيت المال وما عدا تلك الصورة يبقى باقيا على اصله وهو ان يكون ولي المقتول مخيّرا بينهما فيقتصّ ممن شاء منهما لاقرارهما بالقتل



والهاشمة والمنقلة وكسر العظام والجائفة ويثبت بالاول انواع القتل اجمع ولا تقبل شهادة
النساء منفردات في الجميع ولو رجع بالعفو الى المال لم يثبت بشهادة النساء وان انضمن ولو شهد
رجل وامرأتان على هاشمة مسبوقة بايضاح لم يثبت الهشم كما لا يثبت الايضاح ولو شهدوا انه
رمى زيدا فمرق السهم فاصاب عمرا خطاء ثبت الخطاء ويشترط تجرد الشهادة عن الاحتمال كقوله
ضربه بالسيف فقتله او فمات او فانهر دمه فمات في الحال او فلم يزل مريضا منها حتى مات وان طال
الزمان ولو شهدوا بانه جرح وانهر الدم لم يكف ما لم يشهد على القتل ولو قال اوضح راسه
لم يكف ما لم يتعرض الجراحة ووضوح العظم ولو قال اختصما ثم افترقا وهو مجروح او ضربه
فوجدناه مشجوجا لم يقبل وكذا لو قال فجرى دمه ولو قال فجرى دمه قبل في الجراح ولو قال
اسال دمه فمات قبل في الدامية خاصة ولو قال اوضحه ولم يعين لعجزه عن تعيين محلها
وتعددها سقط القصاص وثبت الارش ولم يثبت القصاص باقلهما لتغاير المحل وكذا لو قال
قطع يده ووجد مقطوع اليدين فلا بد من ان يقول قطع هذه اليد او جرح هذه الشجة ولو شهد
على انه قتله بالسحر لم يسمع لانه غير مرئي نعم لو شهد على اقراره بذلك سمع ويشترط توارد
الشاهدين على المعنى الواحد فلو شهد احدهما انه قتله غدوة والآخر عشية او شهد
احدهما انه قتله بالسيف والآخر بالسكين او شهد بانه قتله في مكان والآخر في غيره لم يقبل
وقيل يكون لوثا ويشكل بالتكاذب ولو شهد احدهما بالاقرار والآخر بالفعل لم يثبت القتل بل اللوث
ولو شهد احدهما بالقتل موصوفا بمكان او زمان او هيئة وشهد الآخر به مطلقا ثبت المطلق
ولو شهد احدهما انه اقر بالقتل عمدا والآخر باقراره مطلقا ثبت القتل دون الوصف والزم
المقر البيان فان انكر القتل لم يلتفت اليه وان فسره بما كان قبل والقول قوله مع اليمين اذا لم يصدق
الولي ولو شهد احدهما بالقتل عمدا والآخر بالمطلق وانكر القاتل العمد كان الشاهد لوثا وحلف
الولي مع القسامة ولو شهد احدهما بالقتل عمدا والآخر بالقتل خطاء ففي ثبوت اصل القتل
اشكال ويشترط ان لا تتضمن الشهادة جلب نفع ولا دفع ضرر فلو شهد على جرح قبل
الاندمال لم يقبل ولو اعادها بعده سمعت ولو شهد بدين او عين لمورثه المريض قبل
ولو شهد للمجروح وهما محجوبان ثم مات الحاجب وبالعكس فالنظر الى وقت الشهادة ويبطل
مع التهمة لا بدونها ولو جرحت العاقلة شهود الخطاء لم يقبل جرحهم وكذا ان كانوا من فقراء
العاقلة على اشكال لتوقع الغنى ولو كانوا من الاباعد احتمل القبول لبعد توقع موت القريب

قوله لم يكف ما لم يشهد على القتل
لاحتمال الموت
بسبب آخر غير
الجراحة فاسنادا
الموت الى الجراحة انما يصدق
بقرائن خفية فلا بد من ذكر القتل
ويحتمل القبول كما يكفي الشهادة على اليد المقتضية
في الملك ووجه الاول تحرير قوله ولو قال اسال دمه
الخ الفرق بين قوله ضربه بالسيف فمات وبين قوله واسال دمه
فمات ان الضرب بالسيف صالح للقتل غالبا بخلاف اسالة
الدم والاولى انه يجزم في الصورتين انه مات بسبب الضرب
بالسيف او اسالة الدم

وفي الثانية يستحقانها من ملك الميت ولا يخفى ان هذا
الفرق غير مؤثر في عدم القبول في الاول والقبول
في الثاني اذ في الثاني جلب نفع ولا دخل لا
ستحقاقهما من ملك الميت قوله او
بالعكس المراد بالعكس اللغوي اي
شهدا بالجرح وهما حاجبان
لا انه مات المجروح
اذ لا دخل له

مه اقول جزم المصنف في التحرير في الاولى بعدم القبول
وفي الثانية بالقبول وهو قول بعض الشافعية لان المال
غاد ورائح فحصول الغنى قريب بخلاف موت القريب
فانه بعيد ويحتمل قبول شهادتهم حال الفقر لعدم التهمة
والمنقول اختيار ثمه بحاله

وعدد لامكانه ولو شهد اثنان على رجلين بالقتل فشهد المشهود عليهما على الشاهدين انهما

لم يقبل قولهما فان صدقهما المدعي او صدق الجميع بطلت الشهادة وان صدق الاولين

حكم بشهادتهما وان شهدا على اجنبي بالقتل على وجه لا يتحقق معه التبرع او ان تحقق ولا

يقتضي اسقاط الشهادة لم يقبل لانهما دافعان ولو انكر المدعى عليه ما شهد به الشاهدان لم

الى انكاره وان صدقهما استناداً للمولى الى سبب غير الجناية قبل قوله مع اليمين الا ان يتضمن تكذيب

الشهادة واذا شهد اجنبيان على شاهدي القتل به فان تبرعا بطلت الشهادة الثانية وان لم يتبرعا

سقطت شهادة الاولين ولو شهد اثنان على زيد بانه قتل وآخران على عمرو بانه القاتل سقط

القصاص وعليهما الدية نصفان وان كان خطاء فعلى العاقلتين للشبهة بتصادم البينات ويحتمل

تخير الولي في تصديق ايهما شاء كالاقرار ولو شهدا بانه قتل فاقر آخر انه القاتل وبرء المشهود عليه

تخير الولي في قتل ايهما شاء ولا سبيل له على الآخر وفي الرواية المشهورة تخير الولي في قتل المشهود

عليه فيرد المقر نصف ديته وله قتل المقر ولا رد لتفرده وله قتلهما بعد ان يرد على المشهود عليه

نصف الدية دون المقر ولو اراد الدية كانت عليهما بالسوية وفي التشريك في القصاص او الدية

اشكال

المطلب الثالث في القسامة وفيه مباحث الاول في موضع القسامة

انما يثبت مع اللوث لا مع عدمه فيحلف المنكر يميناً واحدة ولا يجب التغليظ وان نكل قضي عليه

مع يمين المدعي او بغير يمين على الخلاف والمراد باللوث امارة يغلب معها الظن بصدق

المدعي كالشاهد الواحد ووجدان ذي السلاح الملطخ بالدم عند المقتول ووجوده قتيلا

في دار قوم او في محلة منفردة عن البلد لا يدخلها غير اهلها او في صف مخاصم بعد المراماة

او في محلة بينهم عداوة وان كانت مطروقة او وجوده قتيلا قد دخل ضيفا على جماعة ولو وجد

بين قريتين فاللوث لاقربهما ولو تساويا تساويا في اللوث ولو وجد مقطعا فاللوث على ما وجد

قلبه وصدره اما من وجد قتيلا في زحام على قنطرة او بئر او جسر او مصنع او في جامع عظيم او شارع

او وجد في فلاة او في محلة منفردة مطروحة ولا عداوة فلا لوث وقول المقتول قتلني فلان ليس

بلوث ولا يثبت اللوث بشهادة الصبي ولا الفاسق ولا الكافر وان كان مأموناً في مذهبه

ولو اخبر جماعة من الفساق او النساء مع ظن ارتفاع المواطاة وحصل الظن بصدقهم ثبت اللوث

ولو كان الجماعة صبياناً او كفاراً ثبت اللوث ان بلغوا حد التواتر والا فلا ولا يشترط وجود

اثر القتل او التخنيق ولا في القسامة حضور المدعى عليه ويسقط اللوث بامور الاول عدم الخلو

قوله وان لم يتبرعا سقطت شهادة الاولين اقول
قال فخر لو
شهد اجنبيان على
الشاهدين بالقتل على غيرهم
وجه التبرع كان للولي الاخذ
باي الشهادتين اراد وليس له الجمع و
المنقول اختيار المصنف هنا وقوله في نسخة اخرى
بحارية

قوله ويحتمل تخير الولي في تصديق ايهما شاء كالاقرار اه اقول الاول اختيار الشيخين والمصنف هنا وفي المخ وولده في شرحه والثاني قول

اما من وجد قتيلا في زحام على قنطرة او الحجر الاسود او منى او
المزدلفة او في الكعبة او عند قبور الائمة او الاسواق او مصنع
او جامع عظيم او شارع او في فلاة او في محلة مطروقة ولا عداوة
فلا لوث في جميع هذه المسائل والدية في بيت المال
كان له وارث والا فلا دية وهو المنقول وقال
الشيخ في بئر اذا وقعت فتنة في بلد
او عسكر او سوق من الاسواق
فوجد قتيلا او جريحا
ولا يعرف القاتل
والجارح كانت في بيت المال وقال ابن بشرط ان لا يتهم احد فيه
فلا يكون لوثا واختاره في المخ والفرق بين الصيلين و القريتين
والسوق والعسكر على قول الشيخ ان الاولين لا يخالطهما
غيرهما واما العسكر والسوق فانه يخالطهما غيرهما فاوجب
الدية في الاولين على اقربهما وفي الثاني على بيت
المال بحارية

من الشك فلو وجد بقرب المقتول ذو سلاح متلطخ بدم وسبع من شأنه القتل بطل الثاني تعذر

اظهاره عند الحاكم فلو لم يظهر حيث لا حاكم فلو ظهر عنده على جماعة فللمدعي ان يعين فلو قال القاتل

منهم واحد فحلفوا الا واحدا فله القسامة عليه لان نكوله لوث ولو نكلوا جميعا فقال ظهر لي الان

لوث معين بعد دعوى الجهل ففي تمكينه من القسامة اشكال الثالث ابهام الشاهد المقتول كقوله

قتل احد هذين ليس بلوث ولو قال قتله احد هذين فهو لوث لان تعيين القاتل يعسر فيحتمل

عدم اللوث في الموضعين الرابع لو ظهر اللوث في اصل القتل دون وصفه من عمد او خطاء ففي القسامة

اشكال ينشأ من جهالة الغريم من العاقلة والجاني الخامس ادعاء الجاني الغيبة فاذا حلف سقط

اثر اللوث عنه ولو ادعى الوارث ان واحدا من اهل الدار قتله جاز اثبات الدعوى بالقسامة

فان انكر كونه فيها وقت القتل قدم قوله مع اليمين ولم يثبت اللوث لانه يتطرق الى الوجود في الدار

ولا يثبت وجوده فيها الا بالبينة او الاقرار ولو اقام بينة بالغيبة بعد الحكم بالقسامة نقض

الحكم ولو كان وقت القتل محبوسا او مريضا ولم يمكن كونه قاتلا الا على بعد فالاقرب سقوط اللوث

السادس تكاذب الورثة هل يبطل اللوث اشكال ينشأ من ان المدعي ظهر معه الترجيح فلا يضر فيه

تكذيب الآخر كما لو اقام شاهدا بدين حلف وان انكر الآخر الدين ومن ضعف الظن بالتكذيب

والاول اقوى اما لو قال احدهما قتله زيد وآخر لا اعرفه وقال الآخر قتله عمرو وآخر لا اعرفه فلا تكاذب

ثم ان عين زيد طالب بالربع وكذا معين عمرو ولو قال احدهما قتله هذا وحده وقال الثاني

بل هذا مع آخر فان قلنا بعدم الابطال مع التكاذب حلف الاول على الذي عينه واستحق نصف

الدية وحلف الثاني عليهما واستحق على كل واحد الربع وان قلنا بالابطال حصل التكاذب في النصف

واحتمل سقوط حكمه بالكلية وعدمه فيحلف الاول على الذي عينه واستحق الربع ويحلف الآخر

عليه ويأخذ الربع ولا يحلف على الآخر لتكذيب الاخ له

البحث الثاني في كيفية

القسامة اذا ثبت اللوث حلف المدعي وقومه خمسين يمينا يحلف كل واحد يمينا واحدة ان كانوا عدد القسامة

وان نقصوا كررت عليهم الايمان حتى يستوفى منهم الخمسون ولو لم يكن له قوم او كانوا فامتنعوا حلف

المدعي خمسين يمينا بعد الوعظ وهل يشترط توالي الايمان في مجلس واحد الاقرب عدمه ولو لم يكن له

قوم او كانوا وامتنعوا ولم يحلف المدعي حلف المنكر وقومه خمسين يمينا يبرأ بها ساحته ولو كانوا اقل

من خمسين كررت عليهم حتى يستوفى الخمسون فان لم يكن له قوم كررت عليه الايمان حتى يكمل العدد

وفي الاكتفاء بقسامة قوم المدعي عن قسامته او قسامة قوم المنكر اشكال فان امتنع ولم يكن له من يقسم الزم

ما امكنه هنا المحقق عن نفسه اما المقتول فخلافه ايضاح

قوله

يشاء من جهة

الزيادة ومن احتمال

ضربين ولطخ الدم كالمقتول

الشاهد قتله احد هذين فان

الفقهاء جعلوه لوثا ولو كان المستحق عليه

مجهولا من الجاني والعاقلة وهو الاولى والمنقول

ان هنا لوث ويعين الولي ويقسم فان اقسم على العمد

فالدية في مال الجاني وكذا في الخطاء المحض لان العاقلة لا تضمن

الا بالبينة لا بالقسامة الا ان يصدق في الخطاء فيضمن الدية هكذا

من الوارث له حق لا يسقط بتكذيب

الآخر كما في سائر الدعاوي عميد قوله ولو قال احدهما قتله هذا

وحده اه اي لو قال احد الوارثين لقتل ابانا زيد وحده مثلا وقال الآخر

قتله زيد وعمرو بالشركة فان قلنا ان التكاذب لا يبطل القسامة

اقسم الاول على زيد واخذ منه نصف الدية واقسم الثاني عليهما واخذ

من كل واحد ربع الدية وان قلنا انه يبطلها فالتكاذب

هنا في النصف

لانه حكم بالاقرار مقابل لقتله بالاشتراك ولا يجتمعان التكاذب

تام فيسقط حكمه بالكلية ويحتمل عدم سقوطه بالكلية

لان التكاذب انما يحصل في موضع التعارض

التعارض هنا حصل بينهما في النصف

فان منهما الاقرار بقتل الجميع كل

منه النصف ومنهما الاتفاق

بقى النصف

فالتعارض انما

فالزائد على النصف خاص لمدعي الكل فيسقط اعتباره في

النصف الزائد

الدعوى وقيل لم يرد اليمين على المدعى فاذا حلف المدعى القسامة ثبت القتل ووجب القصاص ان كان عمدا والدية ان لم يكن وفي عدد القسامة في الخطاء وعمد الخطاء قولان اقربهما مساواتهما للعمد وقيل خمس وعشرون يمينا وهو مشهور ويثبت القسامة في الاعضاء كثبوتها في النفس لكن ان كان في العضو دية النفس كالذكر والانف فالقسامة خمسون وقيل ستة ايمان وان كان اقل فبحساب النسبة من خمسين او من ستة على راى ففي اليد خمس وعشرون يمينا او ثلاثة وفي الاصبع خمس ايمان او يمين واحدة وكذا الجراح ففي الموضحة ثلاثة ايمان وفي الحارصة يمين واحدة ولو كان المدعون جماعة قسمت الخمسون بالسوية عليهم ولو كان المدعى عليهم ولو كان المدعى عليهم اكثر من واحد فالاقرب ان على كل واحد خمسين يمينا كما لو انفرد لان كل واحد منهم يتوجه عليه دعوى بانفراده وينبغي ان يغلظ الحاكم في الايمان بالزمان والمكان والقول في كل يمين ويجب ان يسمى المدعى عليه في كل يمين او يشير اليه فان كانوا جماعة يسمى كل واحد في كل يمين فان اهمل بعضهم في بعض الايمان لم يثبت الحكم عليه حتى يعيد اليمين وكذا يسمى المقتول ويرفع في نسبهما بما يزول الاحتمال ويذكر الانفراد او الشركة ونوع القتل والاعراب ان كان من اهله والا اكتفى بما يعرف معه المقصود والاقرب انه لا يجب ان يقول في اليمين ان النية نية المدعى

البحث الثالث

في الحالف وهو المدعى وقومه او المنكر وقومه على ما بيناه ويشترط فيه علمه بما يحلف عليه ولا يكفي الظن وللسيد مع اللوث ان يحلف القسامة في قتل عبده الموجب للقصاص او الدية دون قتل دابته او ذهاب ماله ولو اقام المولى شاهدا بقتل او قتل الحر ففي الاكتفاء باليمين الواحدة او وجوب خمسين اشكال وان كان المدعى عليه حرا ولو كان العبد المكاتب حلف فان نكل وفسخت الكتابة بموت او عجز لم يكن لمولاه القسامة اما لو عجز او مات قبل نكوله فان السيد يحلف ويثبت حقه ولو اوصى بقيمة المقتول حلف الوارث القسامة فان امتنع ففي احلاف الموصى له اشكال ولو ملك عبده عبدا فان احلفنا المالك حلف المولى وان سوغناه احتمل ذلك لانه مالك غير مستقر للمولى انتزاعه كل وقت بخلاف المكاتب فانه ليس للمولى انتزاع كسبه الا بعد الفسخ ولو وجد العبد مجروحا فاعتقه مولاه ثم مات فوجبت الدية وللسيد اقل الامرين من الدية او القيمة فان كان الدية اقل حلف السيد خاصة وان كانت القيمة اقل حلف السيد والوارث والاقرب المنع من قسامة الكافر على المسلم ولو ارتد الولي منع فان خالف وقعت موقعها لان الاكتساب وهو غير ممنوع منه في مدة الامهال وهي ثلاثة

قوله والاقرب انه لا يجب الخ وجه القرب ان كل حكم شرعي لا بد في ثبوته من دليل شرعي ولم يثبت هنا والاصل البرائة ايضا ويحتمل الوجوب لنفي احتمال التورية بوجه يكون به صادقا في يمينه ولا يكون مطلوبا في تحليفه والمطلوب غيره كما يقول الله ما قتلته ويريد ما خمشته حق الخمش والشكل

قوله ويشترط فيه علمه بما يحلف عليه الخ نبه به على خلاف العامة حيث لم يشترطوه والاصل في ذلك قضية الانصار مع اليهود

[illegible]

... جنبة القيمة والفضل بين الدية التي هي الالف مثلا ان كان القيمة خمسمائة فيحلف السيد خمسة وعشرين يمينا والوارث ايضا خمسة وعشرين وان كانت ثمانمائة يحلف السيد اربعين يمينا والوارث عشرة وهكذا ١٢ قوله والاقرب المنع وجه القرب ان احتقاق القسامة سبيل فلا شيء من السبيل بثابت للكافر على المسلم ودليل ثبوت عموم الاخبار ذهب اليه الشيخ ثم يثبت به الدية دون القصاص ١٢ قوله فان خالف الخ اي خالف وحلف في مدة وقتها وذلك يتحقق فيما اذا الحصم اخذ الحاكم عنه عالم بردته فحلف القسامة ثم ظهر انه مرتد

اثام وكما يصح يمين الذمي في حقه على المسلم كذا هنا فاذا رجع الى الاسلام استوفى بما حلفه في الردة و يشكل بمنع الارتداد الارث وانما يحلف الولي وقد خرج عن الولاية بالارتداد

البحث الرابع في احكام

القسامة ويثبت بها القصاص في العمد والدية على القاتل في عمد الخطاء وعلى العاقلة في الخطاء المحض ولو اشترك في الدعوى اثنان واختص اللوث باحدهما اثبت دعواه على ذي اللوث بالقسامة وعلى الآخرين واحدة كالدعوى في غير الدم وكذا لو لم يكن هناك لوث وجب على المنكر يمين واحدة واذا اراد قتل ذي اللوث رد عليه نصف الدية ولو كان احد الوارثين غائبا وحصل لوث حلف الحاضر خمسين يمينا وثبت حقه من غير ارتقاب فان حضر الغائب حلف خمسا وعشرين وكذا لو كان احدهما صغيرا او مجنونا واذا مات الولي قام وارثه مقامه واثبت الحق بالقسامة فان كان الاول قد حلف بعض العدد استانف وارثه الايمان لئلا يثبت حقه بيمين غيره ولو مات بعد كمال العدد ثبت للوارث حقه من غير يمين ولو نكل لم يحلف الوارث واذا مات من لا وارث له فلا قسامة ولو استوفى الدية بالقسامة فشهد اثنان بغيبته حال القتل بطلت القسامة واستعيدت الدية ولو حلف واستوفى فقال هذه حرام فان فسره بكذبه في اليمين استعيدت وان فسره بانه لا يرى القسامة لم تستعد وان فسره بانها ليست ملك الدافع الزم بدفعها الى من يعينه ولا يرجع على القاتل المكذب ولا يطالب بالتعيين فلو لم يعين اقرت في يده ولو استوفى بالقسامة فقال آخر انا قتلته منفردا قيل يتخير الولي والاقرب المنع لانه انما يقسم مع العلم فهو مكذب للاقرار قيل ويحبس المتهم في الدم مع التماس خصمه حتى يحضر البينة والسكران لا يحلف الا ان يعقل واذا اختلف سهام الوارث احتمل تساويهم في تقسيط الخمسين عليهم ويكمل المنكسر والتقسيط بالحصص فيحلف الذكر ضعف الانثى فان جامعهما خنثى احتمل مساواته للذكر وان اخذ اقل احتياطا وان يحلف الثلث فان مات ولا وارث بسطت حصته من الايمان على ورثته بالحصص ايضا ولو جن في اثناء الايمان ثم افاق اكمل ولا يستانف

الفصل الثالث في كيفية الاستيفاء وفيه مطالب

الاول المستوفي عند اتحاد القتيل

القتيل ان كان واحدا استحق الاستيفاء جميع الورثة وهم كل من يرث المال عدا الزوج والزوجة فانهما لا يستحقان قصاصا بل ان اخذ الدية صلحا في العمد او اصلا في الخطاء وشبهه ورثا نصيبهما منها والا فلا حظ لهما في استيفاء القصاص ولا عفو وقيل لا يرث القصاص الا العصبة فلا يرث من يتقرب بالام ولا للنساء عفو ولا قود والاول اقرب ويرث الدية كل من يرث المال من غير استثناء ولا يرث كل منهم كمال القصاص بل يكون بينهم على قدر حقهم في الميراث ويشترك

لان العاقلة انما يضمن الدية مع البينة لا مع القسامة ويمكن الجمع بينهما بانه

هنا صفته
العاقلة في الخطاء وفي
تولم نصد فيه لكن ظاهره
عام وقول فتوى عبارة قولي
اذا مات من لا وارث له فلا قسامة لان
قول الامام يكفي عند حضوره وفي حال غيبته
لا قسامة على القاضي لان يمين الشخص لا يثبت حق غيره
وكذا نائب الامام فيحلف المدعي يمينا واحدا

انما يستحق بنفس القتل ثم الوارث لو كان واحدا حلف الخمسين واخذ الدم وان كان كثيرا كان على الكل الخمسين لان النبي قال يحلفون خمسين يمينا ولم يحكم على الجماعة الا بالخمسين فاما الفروع هل يقسط على قدر رؤوسهم او على قدر استحقاقهم يحتمل الاول لان اليمين باعتبار كونهم مدعيا او منكرا ولا مدخل لقلة المدعى وكثرته فيه وهم متساوون فيه ويحتمل الثاني لانهم خلفاء الميت فيحلف كل واحد على قدر خلافته ولان القسامة ليست مقسطة على الايمان ويختلف باختلاف كمية ما يستحق من الدية فلهذا كان عدد اليمين فيما فيه اقل من دية النفس بحسابه من دية النفس على الاشكال لو كانوا تسعة واربعين فانه يقرع بينهم فيمن يحلف تمام الخمسين وهو يمين واحد ولو كانوا اكثر من خمسين حلف كل واحد يمينا ولو كانوا ثلاثة حلف كل واحد سبعة عشر يمينا على الثاني لو كان ذكرا وانثى حلف الذكر ضعف الانثى ويكمل المنكسر فيحلف الابن اربع وثلثين والانثى سبعة عشر لان اليمين لا يتبعض فيكون قد حلف احد وخمسين يمينا وان كان معهما خنثى ففيها احتمالان الاول ان يحلف مثل الذكر احتياطا لانه يمكن ان يكون ذكرا فلا يجزم بثبوت حقه الا ان يحلف مثل الذكر فيكون على الذكر عشرون وعلى الخنثى عشرون وعلى الانثى عشرة ولا كسر والثاني ان يحلف الثلث لان عليه نصف ما على كل واحد منهما او النصف الزائد على الكل ثلث المجموع فيحلف الخنثى سبعة عشر يمينا لان الواجب عليه ثلث الخمسين وهو ستة عشر وثلثان فيتم المنكسر لان اليمين لا يتبعض ويحلف الذكر ثلاثة وعشرين يمينا لان عليه اربعة اتساع الخمسين وهو اثنان وعشرون وتسعان فيكمل ويحلف الانثى اثني عشر لان عليها نصف ايمان الذكر فينكسر فيكمل والاولى انه مثل الذكر بمعاونة

قوله وقيل يجوز لكل منهم المبادرة اه هذا قول الشيخ في ... والاقوى عدم الجواز لكن لو بادر اثم ويضمن حصص الباقين ولا قصاص عليه

للمكلفون وغيرهم واذا كان الولي واحدا جاز ان يستوفي من غير اذن الامام على راي نعم الاقرب التوقف على اذنه خصوصا الطرف ولو كانوا جماعة لم يجز الاستيفاء الا باجتماع الجميع اما بالتوكيل او الاذن لواحد يستوفيه فان وقعت المنازعة وكانوا كلهم من اهل الاستيفاء اقرع فمن خرج اسمه جعل اليه الاستيفاء ولو كان منهم من لا يحسنه كالنساء فالاقرب كتبه اسمه بحيث لو خرج فوض الى من شاء وقيل يجوز لكل منهم المبادرة ولا يتوقف على اذن الاخر لكن يضمن حصص من لم ياذن ولو كان فيهم غائب او صغير او مجنون قيل كان للحاضر الاستيفاء وكذا للكبير والعاقل لكن يشترط ان يضمنوا نصيب الغائب والصبي والمجنون من الدية ويحتمل حبس القاتل الى ان يقدم الغائب ويبلغ الصبي ويفيق المجنون ولو كان المستحق للقصاص صغيرا او مجنونا وله اب وجد قيل ليس لاحد الاستيفاء حتى يبلغ الصغير او يفيق المجنون سواء كان في النفس والطرف ويحبس القاتل حتى يبلغ او يفيق لانه تفويت بمعنى انه لا يمكن تلافيه وكل تصرف هذا شانه لا يملكه الولي كالعفو عن القصاص والطلاق والعتق ولو قيل للولي الاستيفاء كان وجها وليس للاولياء ان يجتمعوا على استيفائه بالمباشرة لما فيه من التعذيب فان فعلوا اساؤا ولا شيء عليهم ولو بدر منهم واحد فقتله من غير اذن الباقين عزر وهل يستحق القصاص اشكال ينشا من ان له نصيبا في نفسه ومن انه تعمد قتل من يكافيه ظلما مع العلم بالتحريم والاول اقرب وح يضمن نصيب الباقين من الدية وهل للولي الاخر مطالبة تركة القاتل او مطالبة المستوفي ويتخير الاقرب الاخير والواجب في قتل العمد القصاص لا الدية فلو عفى الولي على مال لم يسقط حقه من القصاص ولا يثبت الدية الا برضاء الجاني ولو عفى ولم يشترط المال سقط القصاص ولا يستحق شيئا من المال ولو بذل الجاني القود لم يكن للولي سواه فان طلب الدية ورضي الجاني صح وان امتنع لم يجبر ولو بذل الجاني الدية واضعافها ورضي الولي صح والا فله القصاص ولو اختار بعض الاولياء الدية واجاب القاتل كان للباقي القصاص بعد ان يرد اعليه نصيبه من فاداه من الدية ولو امتنع القاتل من المفاداة كان لمن طلب القصاص قتله بعد رد نصيب شريكه من الدية اليه ولو عفى البعض لم يسقط القصاص بل يقتص طالبه بعد ان يرد على الجاني قدر نصيب العافي من الدية وكذا لو اشترك الاب والاجنبي في قتل الولد او المسلم والذمي في قتل الذمي فعلى الشريك القود بعد ان يرد الاخر نصف الدية وكذا العامد والخاطي الا ان الراد هنا العاقلة وكذا شريك السبع ولو اقر احد الوليين ان شريكه عفى على مال لم يقبل اقراره على شريكه وحقهما في القصاص باق وللمقر ان يقتل بعد رد نصيب شريكه فان صدقه فالرد له والا

الرد بعد الاستيفاء فمعناه ان المدعى عليه باخذ نصيبه من الدية من مال الجاني ومن مال المقر لا القدر الذي ذكره المقر من المال

الجاني

للجاني والشريك على حاله في شركة القصاص ولو وكّل في استيفاء القصاص فعزله قبله ثم استوفى فان علم فعليه القصاص وان لم يعلم فلا قصاص ولا دية ولو عفى الموكّل فاستوفى عالماً فهو قاتل عمد وان لم يعلم فلا قصاص وعليه الدية للمباشرة ويرجع بها على الموكّل لانه غرّه ويحتمل عدم الضمان لان العفو حصل عند حصول سبب الهلاك فصار كالو عفى بعد رمي السهم ويمكن الفرق بعدم الاختيار هنا بخلاف الوكيل فانه يقتل مختاراً ويحتمل عدم الرجوع على الموكّل لانه فعل ما ندب اليه الشرع ولم يوجد منه تغرير ولو كان العفو بعد الاستيفاء لم يكن له اثر ولو اشتبه فكذلك لاصالة بقاء الحق وبراءة المستوفي عن القصاص والدية ولو ادّعى الولي قتله بعد العلم بالعفو قدّم قول الوكيل مع اليمين وفي الكفارة اشكال ينشاء من انه اقدم بحكم الحاكم ومن مساواته للرامي الى صف الكفار وهو لا يعلم اسلام المرمي ولو اقتصّ الوكيل بعد موت الموكّل جاهلاً بموته فان كان باذن الحاكم فالدية في بيت المال واذا كان الولي لا يستوفي بنفسه ولم يكن هناك من يتبرع بالاستيفاء فاجرة الامام من بيت المال يستوفيه ولو لم يكن فيه مال دفع المقتص منه الاجرة دون المستوفي لان هذه مؤنة التسليم وان لم يكن له مال فان كان القصاص على النفس استدان الامام على بيت المال وان كان على الطرف استدان على الجاني ولو قال الجاني انا استوفي لم القصاص منه ولا ابذل اجرة احتمل عدم القبول لان القصاص للتشفي وانما يحصل للمستحق او من ينوب عنه فصار كالمسلم اذا قال انا اتولى الكيل ولا ادفع اجرة والقبول لتعيين المحل والفعل وعدم الخيانة هنا بخلاف الكيل الذي يتصور فيه النقص ولو قال المستحق اعطوني الاجرة انا استوفي بنفسي اجيب كما لو قال اعطوني لاكتال حقي

المطلب الثاني

في تعدد القتيل اذا تعدد استحق القصاص بسبب كل مقتول فلو عفى بعض المستحقين كان للباقي القصاص فان اجتمعوا على المطالبة فقتلوه استوفوا حقوقهم وهل لبعض المطالبة بالدية وللباقين القصاص اشكال وفي وجوب قتله بواحد اما بالسابق او بالقرعة او مجاناً واخذ الدية للباقين اشكال ايضاً ولا فرق بين الترتيب والجمع في القتل ولو بدر واحد فقتله استوفى حقه وكان للباقين المطالبة بالدية على اشكال ينشاء من فوات الاستحقاق بفوات المحل ولو قتله اجنبي خطاء كان للجميع الدية عليه بالسوية واخذ ولي كل واحد منهم من تركته كمال حقه على اشكال ولو قتله عمداً لم يكن لهم منع اوليائه من القصاص سواء بذلنا الابعد ديتهم اولا ولو قطع يد رجل ثم قتل آخر او بالعكس قطعنا يده اولاً على التقديرين ثم قتلناه توصلاً الى استيفاء الحقين فان سبق ولي المقتول فقتله اساء واستوفى فلا ضمان عليه ويؤخذ دية اليد من التركة فان سرى القطع

قول وان لم يعلم فلا قصاص ولا دية لان القصاص وقع موقعه لعدم علمه بالعزل هذا ان قلنا بان الوكيل انما ينعزل بالاعلام وان قيل انه ينعزل بمجرد العزل فالوكيل يلزمه الدية ويرجع على الموكل وهو يرجع على الورثة ويظهر فائدة غرامة الوكيل للورثة ورجوعه على الموكل ورجوع الموكل عليهم فيما اذا كان احد المقتولين رجلا والآخر امراة ١٢ قوله لان هذه مؤنة التسليم اي تسليم الحق وهو القصاص وهو واجب وما يتوقف عليه الواجب واجب ١٢

قوله وهل لبعض الى قوله اشكال ينشا من قوله صلى الله عليه وآله لا يجنى الجاني اكثر من نفسه ومن تعدد المستحق وقوله لا يطل دم امرء مسلم والاول اختيار الشيخ في ية وابن البراج وابن ادريس والثاني اختيار ابن الجنيد والمصنف في المخ وهو المنقول عنه

قبل قتله كان قاتلا لهما عمدا وان شرع بعده كان لوليه الرجوع في تركة الجاني بنصف الدية لان

قطع اليد بدلا عن نصف الدية ويحتمل الجميع لان للنفس دية كاملة وعدم الرجوع لفوات محل القصاص

ولا تثبت الدية الا صلحا ولو جاء ولي مقتول فقطع يديه ثم ولي اخر فقطع رجليه ثم ولي ثالث فقتله

استوفى الثالث حقه والاولان ما ساوي حقهما فلا يبقى لهما مطالبة وللمحجور عليه للسفه او الفلس

المطالبة بالقصاص واستيفائه والعفو على مال لا ذا رضي الجاني فيقسم على الغرماء سواء كان القصاص

له او موروثا ولو قتل وعليه دين فان اخذ الورثة الدية قضى منها الديون والوصايا ولهم القصاص

وان لم يكن له مال لم يكن عليهم ضمان الديون وغيرها

المطلب الثالث

في كيفية الاستيفاء انما يقتص مع علم التلف بالجناية فان اشتبه قصر على القصاص في الجناية دون النفس

ينبغي للامام احضار شاهدين عارفين عند الاستيفاء احتياطا ولئلا يقع مجاحدة ويعتبر الالة

بحيث لا تكون مسمومة ولا كالة فان كانت مسمومة وكانت الجناية نفسا فقد اساء واستوفى ولا

شيء عليه وان كان طرفا وحصلت جناية بالسم ضمنه المباشر ان علم والا فلا الا ان يكون هو الولي

فيضمن اما غيره فالحوالة في الضمان على الولي ان دفع اليه الة مسمومة ولم يعلم ولا يمكن من القصاص

بالكالة لئلا يتعذب المقتص منه سواء النفس والطرف وان فعل اساء ولا شيء عليه ولا يجوز القصاص

الا بالسيف ويحرم التمثيل به والقتل بغيره سواء فعل الجاني ذلك ولا فلو غرقه او حرقه او رض

دماغه اقتصر في القصاص على ضرب عنقه ويضمن لو اقتص بالالة المسمومة اذا مات المقتص منه في الطرف

نصف الدية او يقتل بعد رد نصف الدية عليه لان الموت حصل بالقطع والسم واذا اذن الحاكم للولي في

استيفاء القصاص بضرب رقبته فجاء وضرب السيف لا على الرقبة فان ضرب على موضع لا يخطئ

الانسان بمثله بان يضرب وسطه ورجله او وسطه وراسه عزره الحاكم ولا يمنعه من الاستيفاء ولو

وقع على موضع يخطئ الانسان بمثله بان وقع على كتفه او جنب راسه لم يعزره ولم يمنعه من الاستيفاء

ولو اعترف بالعمد عزره ولم يمنعه من الاستيفاء ولا يضمن المقتص سراية القصاص الا مع التعدي فان اعترف

بالعمد اقتص منه في الزائد وان قال اخطات اخذ منه الدية هذا اذا لم يكن المستحق نفسا والقول قوله

في الخطاء لا قول المقتص منه وكل من يجري بينهم القصاص في النفس يجري بينهم القصاص في الاطراف

والجراحات ومن لا يجري فلا

المطلب الرابع

في زمان الاستيفاء اذا وجب القصاص في النفس على

رجل او امرأة لا حبل لها فللولي الاستيفاء في الحال ولا يراعي صفة الزمان في حر او برد ويستحب

احضار جماعة كثيرة ليقع الزجر والحبلى يؤخر استيفاء القصاص منها الى ان تضع ولو تجدد حملها

الرجوع بنصف الدية وقطع اليد بدلا عن النصف فلا يبقى اخذ النصف الاخر لانه

استوفى ما يساوي نصف حقه فبقي النصف

الاخر يا خذه من التركة عمارته

قوله فلا يبقى لهما مطالبة اما على الاول بان فوات المحل سيما فظاهر واما على الاخر

فلانه استوفى ما قابل الدية ويشكل بما يذكره المصنف

في المطلب الثالث في قوله فلو بادر طرفه من اطرافه لم يلزمه قصاص

وعلى قول المصنف سقط المطالبة اذا كانت يداه او رجلاه مقطوعتين

اما لو كانتا ناقصتين اصبعا او اصابع فانه يا خذ دية القصاص

فانه لو اقتص بالالة المسمومة فاهلكه فلا ضمان لانه سبب عن القتل والاتلاف

وفي ضمان دية الميت احتمال بعيد لاستحقاق تلفه وان التجويز

فهنا ولهذا جوز بعض العامة الاستيفاء بالالة المسمومة اذا

علم انه لا يفري الا بعد الموت وليس بشيء عمارته

قوله عزره ولا يمنعه من الاستيفاء اه اقول قال المصنف في المطلب

الثاني في الديات لو اقتص بما ليس له الاقتصاص فيه

كقطع اليدين والرجلين فالاقرب الدية دون

القصاص لانه لم يقصد ما ليس بالشبهة

اليه عمارته

بعد الجناية ولا يجوز قتلها بعد الوضع الآن يشرب الولد اللبا لان الولد لا يعيش بدونه ثم ان

وجد مرضع قتلت والا انتظرت مدة الرضاع ولو ادعت الحبل ثبت بشهادة اربع من القوابل

ولو لم يوجد شهود فالاولى الاحتياط بالصبر الى ان يعلم حالها ولو طلب ولى المال لم يجب اجابته

ولو قتلت وظهر الحمل فالدية على القاتل ولو لم يعلم المباشر وعلم الحاكم واذن ضمن الحاكم خاصة وكذا

لا يقتص منها في الطرف حذرا من موتها او سقوط الحمل بالمها وكذا بعد الوضع الى ان يوجد المرضع

او يستغنى الولد والملتجى الى الحرم لا يقتص منه فيه بل يضيق عليه في المطعم والمشرب الى ان يخرج ثم يستوفى

منه ولو جنى في الحرم اقتص منه فيه والاحرام لا يقتضى التاخير ولو التجى الى بعض المساجد غير المسجد

الحرام اخرج منه واقيم عليه القود فان طلب القصاص في المسجد تعجيلا منع من التلويث بان يفرش فيه

الانطاع ولو هرب الى ملك انسان اخرجه الحاكم واستوفى منه خارجا للمنع من شغل ملك الغير

المطلب الخامس في اعتبار المماثلة قد بينا انه لا يجوز استيفاء القصاص الا بالسيف

وضرب العنق وان كان الجانى فعل بالمقتول انواع التعذيب واذا كان الجانى قد جز الرقبة وابان الراس

فعل به ذلك فان لم يكن ابانه فالاقرب انه ليس للولى ابانته لحرمة الادمى بعد موته ولو ضرب رقبته

بالسيف فابانه لم يعزر لانه لا اختيار له في قدر ما يقطعه السيف وليس له العدول الى الذبح بالسكين

ولو استوفى القتل بسيف مسموم بمثله جاز واذا كان قد جز الرقبة بضربة لم يكلف الولى الوحدة لانه ربما

يتعذر عليه بل يمكن من الضرب الى ان يحصل غرضه ولو بادر فقطع طرفا من اطرافه لم يلزمه قصاص

ولا دية ولو اقتص من قاطع اليد ثم مات المجنى عليه بالسراية ثم الجانى وقع القصاص بالسراية موقعه وكذا

لو قطع يده ثم قتله فقطع الولى يد الجانى ثم سرت الى نفسه ويحتمل مطالبة الورثة بالدية لان قطع اليد

قصاص فلا يضمن وقد فات محل الحد ولو سرى القطع الى الجانى اولا ثم سرى قطع المجنى عليه لم يقع

سراية الجانى قصاصا لانها وقعت هدرا ولو عفى المقطوع فقتله القاطع اقتص الولى في النفس

بعد رد دية اليد على اشكال وكذا لو قتل من قطعت يده قتل بعد ان يرد عليه دية اليد ان كان

المجنى عليه اخذ ديتها او قطعت في قصاص على اشكال وان كانت قطعت من غير جناية ولا اخذ

لها دية قتل القاتل ولا رد ولو قطع كفا بغير اصابع قطعت كفه بعد رد دية الاصابع ولو ضرب

ولى الدم الجانى قصاصا وتركه بظن القتل فعالج نفسه وبرئ لم يكن للولى القصاص في النفس حتى

يقتص منه بالجراحة على رواية ضعيفة والوجه ان له قتله ولا قصاص عليه اذا ضربه بما له الاقتصاص

به كالوظن ابانة عنقه ثم ظهر خلافه فله قتله ولا يقتص من الولى ولو قطع يهودى يد مسلم فاقتص

ثم سرى ... وهنا توقف وتردد صاحب لع وهو قوى لان القطع وقع قصاصا والنفس دية على الاقوى محاررة

قوله اقتص الولى في النفس بعد رد دية اليد على اشكال اه ينشاء من سقوط حق القصاص في اليد بالعفو ولا يجوز قتل الكامل بالناقص ومن ان قصاص الطرف يدخل في قصاص النفس هذا الاخير هو مذهب الشيخ في ط

...

الناس فلقيتني واقفه فرجع اليه على امير المؤمنين عليه السلام

...

المصنف التفصيل وهو انه ان كان اقتص منه بما له ضربه به كان له قتله من غير قصاص عليه في الجرح لانه استحق ازهاق نفسه وما فعله من الجرح مباح له والمباح لا يستعقب الضمان وهو اختيار فخر المحققين في شرحه وهو المنقول محاررة

المسلم ثم سرت جراحة المسلم فللولي قتل الذمي ولو طالب بالدية كان له دية المسلم الا دية يد
الذمي على اشكال وكذا الاشكال لو قطعت امرأة يده فاقتص ثم سرت جراحته فللولي القصاص ولو طالب
بالدية فله ثلثة ارباعها ولو قطعت يديه ورجليه فاقتص ثم سرت جراحاته فلوليه القصاص في النفس
دون الدية لانه استوفى ما يقوم مقامها وفيه اشكال من حيث ان المستوفى قطع قصاصا وللنفس
دية بانفرادها

الباب الثاني في قصاص الطرف وفيه فصول

الاول في قصاص اليد والرجل وفيه مطلبان

الاول في الشرائط وهي خمسة

الاول العمد فلا قصاص بقطع العضو خطاء او شبيه العمد ويتحقق العمد باتلاف العضو اما بفعل ما يتلف غالبا او بالاتلاف بما لا يتلف غالبا مع قصد الاتلاف سواء كان مباشرة كقطع اليد او تسبيبا كما لو القى نارا على يده او قطع اصبعا فسرت الى كفه او جرحه فسرى اليه

الثاني التساوي في الاسلام والحرية او يكون المجني عليه اكمل فيقتص للمسلم من المسلم والذمي وللذمي من الذمي خاصة ولا يقتص له من المسلم بل يجب الدية ويقتص للرجل من مثله ومن المرأة ولا يرجع بالتفاوت مطلقا وللمرأة من مثلها ومن الرجل بعد رد التفاوت فيما تجاوز ثلث دية الرجل ولا رد فيما نقص عن الثلث ويقتص للحر من العبد وله استرقاقه ان ساوت قيمته الجناية او قصرت وما قابلها ان زادت والاختيار للمولى ولا يقتص للعبد من الحر ويقتص للعبد من مثله لا من المكاتب اذا تحرر بعضه ويقتص له من المدبر وام الولد ومن انعتق منه اكثر القصاص من الاقل والمساوي ويشترط التساوي في القيمة او نقص الجاني فان زادت قيمة الجاني لم يكن لمولى الآخر الاقتصاص الا بعد رد التفاوت

الثالث التساوي في السلامة فلا يقطع اليد الصحيحة بالشلاء وان بذلها الجاني لكن لا يضمن القاطع واستوفى حقه ويقطع الشلاء بالصحيحة الا ان يحكم اهل الخبرة بعدم انحسامها فيجب الدية وكذا لا يقطع الشلاء بمثلها مع الخوف من السراية ويقطع لا معه ولو كانت بعض اصابع المقطوع شلاء لم يقتص من الجاني في الكف بل في اربع الاصابع الصحيحة ويؤخذ منه ثلث دية اصبع صحيحة عوضا عن الشلاء وحكومة ما تحتها وما تحت الاصابع الاربع من الكف ولو كان بالعكس قطع من الكف فان خيف السراية اقتص في الاربع الصحيحة واخذ دية لاصبع صحيحة وحكومة في الكف اجمع ولا يقطع العضو الصحيح بالمجذوم وان لم يسقط منه شيء ويقطع المجذوم بالصحيح ولا يشترط التساوي في خلقة اليد ومنافعها فيقطع يد الباطش القوي بيد الطفل الصغير والشيخ الفاني والمريض المشرف والكسوب بغيره والصحيحة بالبرصاء ولو كانت يد المقطوع كاملة ويد القاطع ناقصة اصبعا فللمقطوع القصاص وفي اخذ دية الاصبع الفائتة قولان

قوله ولا رد فيما نقص عن الثلث اه مثلا اذا قطع الرجل يد مرأة يقطع يده من غير رد لان دية يد المرأة مائتان وخمسون دينارا وهو اقل من ثلث دية الرجل وان قطع انفها يقطع انفه بعد رد التفاوت بين انف الرجل والمرأة وهو خمسماة دينار ١٢

قوله ويقتص للحر من العبد اه اقول ذكر فيما قبل انه اذا اراد المجني عليه في الطرف الارش ان الخيار لمولى الجاني في تسليمه او افتكاكه وهو اقوى مما ذكره هنا لعدم ثبوت سلطنته على جميع البدن المقتضية ...

كذلك وينسب التفاوت الى القيمة ويؤخذ من الدية بحسابها ولو كان عبد قيمته مع الكف عشرون مثلا وبغيرها عشرة فالتفاوت بسبب نقصان الكف عشرة يأخذها من الجاني ١٢

اقول القولان للشيخ الاول في الخلاف والثاني في المبسوط واختار المصنف في ير قول الخلاف والمنقول قول ط

بخاريه

قوله احدهما ذلك مطلقا والثاني ان كان قد اخذ ديتها ولو كان بالعكس لم يقطع يد الجاني بل الاصابع التي قطعها ويؤخذ منه حكومة الكف وكذا لو نقصت بعض اصابع المقطوع انملة وكذا لو كانت اصابع للمقطوع بغير اظفار او بعضها واصابع الجاني سليمة **الرابع** التساوي في المحل ويقطع اليمنى بمثلها وكذا اليسرى والابهام بمثلها لا بالسبابة وغيرها وكذا باقي الاصابع ولو لم يكن له يمين قطعت يسراه فان لم يكن له يسار ايضا قطعت رجله اليمنى فان فقدت فاليسرى وكذا لو قطع ايدي جماعة على التعاقب قطعت يداه ورجلاه الاول فالاول فان بقي احد اخذ الدية وكذا لو فقدت يداه ورجلاه ولو قطع يمينا فبذل شمالا فقطعها المجني عليه جاهلا قيل سقط القصاص ويحتمل بقائه فيقطع اليمنى بعد الاندمال حذرا من توالي القطعين ثم للمقتص منه ان سمع الامر باخراج اليمنى فاخرج اليسرى مع علمه بعدم اجزائها فلا دية له والا فله الدية ولو قطعها المجني عليه عالما بانها اليسرى قيل سقط القطع لانه بذلها للقطع كان مبيحا فصار شبهة وكل من ضمن دية اليسار يضمن سرايتها والا فلا ولو قال المجني عليه بذلها عالما لا بدلا فالقول قول الباذل مع يمينه لانه اعرف بنيته ولو اتفقا على بذلها بدلا لم يصر بدلا وعلى القاطع الدية وله قصاص اليمنى **الخامس** التساوي في الاصالة والزيادة فلا يقطع اصلية بزائدة مطلقا ولا زائدة باصلية مع تغاير المحل ويقطع بمثلها وبالاصلية مع التساوي في المحل ولا يقطع زائدة بمثلها مع تغاير المحل ولو كان لكل من الجاني والمجني عليه اصبع زائدة ثبت القصاص مع تساوي المحل ولو كان للجاني خاصة اقتص ان امكن بدونها بان يخرج عن حد الكف والا قطعت الاصابع الخمس ان لم تكن متصلة باحدها ويؤخذ حكومة في الكف وان كانت متصلة باحديهن اقتص في اربع واخذ دية اصبع وحكومة كفه ولو كانت للمجني عليه اقتص في الكف وطالب بدية الزائدة ولو كانت خمس الجاني اصلية وبعض اصابع المجني عليه زائدة لم يقتص في الجميع بل في الاصلية ويطالب بدية الزائدة وحكومة الكف ولو انعكس ثبت القصاص في الكف ان كانت في سمت الاصلية والا فكالاول ولو كان على يد الجاني اصبع زائدة في سمت اصابعه وعلى يد المجني عليه ستة اصابع متميزة لم يقطع اليد من الكوع ولا شيء من الاربع ويقطع الابهام ويطالب بدية باقي الاصابع وحكومة الكف فلو قطعه المجني عليه استوفى واساء وعليه دية الزائدة ولو قطع خمس اصابع اساء واستوفى لكن اخذ حقه ناقصا لجواز ان يكون فيها زائدة ويطالب بحكومة الكف وكذا لو قطع اصبعا من الست لم يكن عليه قصاص ومال الكل يجب عليه تحمل دية الزائدة لاصالة عدم الزيادة

قوله فصار شبهة اه هذا قول الشيخ فقط يعني لا يجب على المجني عليه بقطعها قصاص بل الدية خاصة وفيه نظر لانه اقدم على قطع لا يملكه والدماء معصومة واباحة المجني عليه لا يعتبرها اباحة ومن ان القصاص يعتبر فيه الظلم المحض وبدون المقطوع لا يتحقق الظلم واختار فخر المحققين الدية خاصة وهو المنقول عدم السقوط مع العلم

قوله وله قصاص اليمنى على اشكال ينشأ من تضمنه العفو ومن فساد البذل والفاسد لا يترتب عليه اثر وجزم في ق بعدم سقوط

انثى فان عليه نصف الديتين وكورث الخنثى المشكل فان سبب هذا نصف النصيبين لتكافؤ الاحتمالين وكذا هنا وعبر الثالث انه لو قطع الكف مع الاصابع الست لزمه دية اليد وهي خمسمائة دينار وثلث دية الاصابع الاصلية والزائدة وهي ثلثة وثلثون دينارا وثلث دينار ثم قطع الواحدة منفردة يقسط ذلك على الست لان الاصبع واحدة من ستة لا يقال انما يكون له السدس من دية الكف والاصابع لو كانت الاصبع سدسا من المجموع وليس كذلك بل هي سدس الاصابع لا غير لانا نقول دية الكف مع الاصابع هو مساوية لدية مجموع الاصابع فان القاطع لو قطع الاصابع الست لكان عليه مثل ذلك وهو خمسمائة دينار عن الاصابع الخمس الاصلية وثلث دية الاصلية وهو

البائنة ونصف الديتين وسدس دية الكف وسدس دية الزائد لان الكف لو قطعت ضمنت
بدية يد ودية اصبع زائدة عند الاشتباه فسقطت الدية ودية الزائدة على الجميع وكذا لو قطع
صاحب الست اصبعا من يد صحيحة فلا قصاص وعليه دية الاصبع الكاملة فلو بدء المقطوع
وقطع اصبعا استوفى لو كان لانملة المجني عليه طرفان فان ساواه الجاني اقتص والا قطع انملته
واخذ دية الزائدة ولو كان الطرفان للجاني فان تميزت الاصلية وامكن قطعها منفردة فعل
والا اخذ دية الانملة ولو قطع انملة عليا ووسطى من آخر فان سبق صاحب العليا اقتص ثم يقتص
لصاحب الوسطى وان سبق صاحب الوسطى اخر الى ان يقتص صاحب العليا فان عفى عن المال
او مات كان لصاحب الوسطى القصاص بعد رد دية العليا على اشكال ولو قطع صاحب الوسطى
اولا اساء واستوفى حقه وزيادة فيطالب بديتها ولصاحب العليا مطالبة الجاني بدية انملته ولو
كان للاصبع اربع انامل فان كان طولها مثل طول الاصابع فحكمها حكم باقي الاصابع عند
قطعها اجمع حتى لو قطع تلك الاصبع من يد انسان قطعت هذه ولو قطعها انسان اقتص
منه من غير مطالبة بحكومة وان وقعت الجناية على بعضها بان قطع انسان الانملة العليا والقاطع
ثلث انامل سقط القصاص لانه فوت ربع اصبع ويلزمه ربع دية الاصبع ولو قطع انملتين فقد
فوت نصف الاصبع فله نصف دية اصبع او يقطع انملة واحدة ويطالب بارش الباقي وهو
التفاوت بين النصف والثلث والابرله قطع اثنتين ولو قطع ثلث انامل فله قطع انملتين
قصاصا ويطالب بالتفاوت بين ثلثي دية الاصبع وثلثة ارباعها وهو نصف سدس دية
اصبع ولو كان هو الجاني فان قطع انملة واحدة فللمجني عليه قطع انملته قصاصا ويطالب
بالتفاوت وهو نصف سدس دية اصبع ولو قطع انملتين فللمجني عليه قطع انملتين ويطالب
بالتفاوت بين نصف دية اصبع وثلثي ديتها وان كان طول الاصبع زائدا على ما هو طول الاصابع في
العادة فان قطع اصبع رجل لم يقتص منه للزيادة في اصبعه فان زالت تلك الانملة كان للمجني عليه
القطع وان قطع انسان اصبعه فعليه دية اصبع وحكومة وان قطع انملته العليا فعليه ثلث دية
الانملة وان قطع انملتين اقتص منه في واحدة وعليه ثلث دية الاخرى وان قطع صاحب الزائدة
انملة انسان فلا قصاص لان الزائد في غير محل الاصلي لا يستوفى بالاصلي وهنا الزائدة في غير
محل الاصلية لوجود الاصلية فان زالت كان للمجني عليه ان يقتص منه ولو كان له كفان على
ساعد او ذراعان على عضد او قدمان على ساق واحدهما زائد فان علمت الزائدة اما ببطش الاخرى

دونها او بضعف بطشها عنها او بكونها خارجة عن السمت والاخرى عليه او بنقص اصابعها وكمال الاخرى فالاصلية كغيرها يثبت فيها القصاص دون الاخرى ولو لم يتميز بوجه من الوجوه فقطعهما انسان اقتص منه وكان عليه ارش الزائدة ولا قصاص لو قطع احديهما وعليه نصف دية كف ونصف حكومة وكذا لو قطع منهما اصبعا لزمه نصف دية اصبع ونصف حكومة على ما تقدم من الاحتمال ولو قطع ذو اليدين يدا احتمل القصاص لانها اما اصلية او زائدة وعدمه لعدم اخذ الزائدة مع وجود الاصلية ولو قطع الباطشة قاطع اقتص منه فان صارت الاخرى باطشة ففي الحاقها بالاصلية اشكال

المطلب الثاني

في الاحكام لو قطع اصبعا فسرت الى الكف واندملت ثبت القصاص في الكف وهل له القصاص في الاصبع واخذ دية الباقي الاقرب المنع لامكان القصاص فيهما ولو قطع يده من مفصل الكوع ثبت القصاص ولو قطع معها بعض الذراع اقتص في اليد وله الحكومة في الزائد ولو قطعها من المرفق اقتص منه وليس له القصاص في اليد واخذ ارش الزائد وكل عضو يؤخذ قودا مع وجوده تؤخذ الدية مع فقده كان يقطع اصبعين وله واحدة او يقطع كفا كاملا وليس له اصابع ولو قطع من نصف الكف لم يكن له القصاص من موضع القطع لعدم وقوع القطع على مفصل محسوس يمكن اعتبار المساواة فيه وله قطع الاصابع والمطالبة بالحكومة في الباقي وله قطع الانامل ومطالبته دية باقي الاصابع والحكومة فان رضي بقطعها مع اسقاط الباقي جاز وليس له ان يقطع الانامل ثم يكمل القطع في الاصابع لزيادة الالم ولو قطع اصبع رجل فشلت الاخرى بجنبها اقتص منه في القطع وطولب بثلثي دية الشلاء ولو وقعت الاكلة في الموضع وسرت الى الاخرى اقتص فيهما معا ولو قطع اصبع رجل ويد اخر اقتص للاول ثم للثاني فان كانت الاصبع اولا رجع صاحب الكف بدية الاصبع مع قطع الكف ولو كانت اليد اولا اقتص لصاحبها واغرم دية الاصبع لصاحبها ولو قطع اصبعه فعفى قبل الاندمال فاندملت سقط حقه وكذا لو قال عفوت عن الجناية ولو ابرأه عن الجناية فسرت الى الكف فلا قصاص في الاصبع بل في الكف ان ساواه في النقص في الباقي من الاصابع ويطالب بالحكومة ولو سرت الى النفس كان للولي القصاص في النفس بعد رد ما عفى عنه على اشكال ولو قال عفوت عنها وعن سرايتها صح العفو عنها وفي صحته في السراية اشكال وقيل يصح عنها من الثلث ولو ابرأ الجاني لم يصح على اشكال ولو ابرأ سيده صح ولو قال عفوت عن ارش هذه الجناية صح ولو ابرأ قاتل الخطاء لم يبرأ العاقلة ولو ابرأ العاقلة او قال عفوت من ارش هذه الجناية صح ولو كان عمد الخطاء وابرأ القاتل او قال عفوت عن هذه الجناية

قوله فلا قصاص في الاصبع بل في الكف اه اي بل يقتص في الكف ان كان الجاني مساويا للمجني عليه في نقصان اصبع فلو سرى الى الكف فذهبت الاربع الباقية مع الكف فيقتص فيه وان كان الجاني كامل الاصابع فيقتص في باقي الاصابع لا في الكف لانه عفى عن الاصبع الواحدة ولا يتصور القصاص في الكف الا مع قطع جميع الاصابع فيقتص في الباقي ويطالب بحكومة الكف ١٢ قوله بعد رد ما عفى عنه على اشكال ينشأ من عموم النفس بالنفس ولانه قتل

ان الابراء انما يستحقه وقد حصل سبب جوبه هل يصح ام لا الثاني ان الوصية للقاتل هل يصح ام لا الثالث ان الدية هل ينتقل ابتداء الى الوارث او ينتقل عن الميت اليه ١٢ قوله ولو ابرأ سيده صح اه استشكله صاحب نع من حيث ان مناط الابراء انما في الذمم وهو منتف هنا عن السيد مع جزمه بعدم صحة ابراء العبد فقد تعاكس هو والمصنف في المسئلتين و اتفق الجامع على انه لو ابرء من ارش الجناية او عفى عنه صح احتج للعتر بان التعلق بتسليم العبد هو السيد لانه ماله فهو كالثابت في ذمته فرع لو قال ابرأتكما احتمل مساواته لابراء احدهما في الاشكال اذ هو في قوة ابرأتكما واحتمل الصحة اذ المطالبة بالجناية لا يعدوهما ولانه بمعنى عفوت عن الجناية وكذا لو ابرأ الكل منهما بلفظ ولو قيل بصحة الابراء مطلقا مع علم القصد كان وجها ١٢

صح ولو ابرأه اقله لم يبرء القاتل ولو كان مستحق القصاص طفلا او مجنونا لم يكن لهما الاستيفاء

فان بذل لهما الجانى العضو فقطعاه ذهب هدرا ولو قطع يمين مجنون فوثب المجنون فقطع يمينه

قيل يقع قصاصا وقيل لا ويكون قصاص المجنون باقيا ودية جناية المجنون على عاقلته ولو قطع

عدة اعضاء خطاء جاز اخذ دياتها وان زادت عن ديته وقيل يقتصر على دية النفس فان سرت

فلا شئ فى الباقى لان دية الطرف تدخل فى دية النفس اجماعا وان اندملت اخذ دية الباقى

الفصل الثانى

فى الاعضاء الخالية من العظام والشرائط ما تقدم ويقتص

فى العين مع مساواة المحل فلا يقطع يمين بيسرى ولا بالعكس وهل له قلع عين الجانى بيده الاقرب

اخذها بحديدة معوجة فانه اسهل ولو كان الجانى اعور خلقة اقتص منه وان عمى فان الحق

اعماه ولا رد ولو قلع عينه الصحيحة مثله فكذلك ولو قلعها ذو عينين اقتص له بعين واحدة

وفى الرد قولان ولو قلع عينا قائمة فلا قصاص لنقصها وعليه ثلث ديتها ولو اذهب الضوء

دون الحدقة اقتص منه بان يطرح على اجفانه قطن مبلول ثم تحمى المرآة وتقابل بالشمس ويفتح

عيناه ويكلف النظر اليها حتى يذهب النظر وتبقى الحدقة وتؤخذ الصحيحة بالحوراء والعمشاء

لان العمش خلل فى الاجفان وعين الاخفش وهو الذى ليس بحاد البصر ولا يرى من بعد لانه تفاوت

فى قدر المنفعة والاعشى وهو الذى لا يبصر ليلا والاجهر وهو الذى لا يبصر نهارا لسلامة البصر

والتفاوت فى النفع ويثبت فى الاجفان ولو خلت اجفان المجنى عليه عن الاهداب ففى القصاص اشكال

فان لوحيناه رجع الجانى بالتفاوت ويثبت القصاص فى الاهداب والاجفان وشعر الرأس واللحية

على اشكال ينشاء من انه لم يفسد المنبت فالشعر يعود وان افسده فالجناية على البشرة والشعر تابع

فان نبت فلا قصاص ويثبت فى الاذن القصاص ويستوى اذن الصغير والكبير والصحيحة والمثقوبة

والاصماء والشامة ولا يؤخذ الصحيحة بالمخرومة بل يقتص الى حد الخرم ويؤخذ حكومة فى الباقى

ولو قطع بعضها جاز القصاص فيه ولو ابان الاذن فالصقها المجنى عليه فالتصقت بالدم الحار

وجب القصاص والامر فى ازالتها الى الحاكم فان امن هلاكه وجب ازالتها والا فلا وكذا لو الصق

الجانى اذنه بعد القصاص لم يكن للمجنى عليه الاعتراض ولو قطع بعض الاذن ولم يبنه فان امكنت

المماثلة فى القصاص وجب والا فلا ولو الصقها المجنى عليه لم يؤمر بالازالة وله القصاص فلو جاء

آخر وقطعها بعد الالتحام فالاقرب القصاص كما لو شج آخر موضع الشجة بعد الاندمال ولو قطع

اذنه فازال سمعه فهما جنايتان لان منفعة السمع فى الدماغ لا فى الاذن ولو قطع اذنا

قوله وفى الرد قولان آه ها للشيخ فى ط لما اخذ الزايد وتبعه ابن الجنيد والمفيد والصدوق وابن حمزة وابو الصلاح لانهما بمنزلة العينين ولان فيهما دية كاملة ولما رواه محمد بن قيس عن على عليه السلام وعن عبد الله بن الحكم عن الصادق ع والثانى ابن ادريس وهو اختياره فى ف وتبعه مح وقواه فى نكت النهاية للمحقق وهو الاولى لعموم العين بالعين وقال المص فى التحرير الاقرب وهو اختيار الشهيد وولد المص فى شرحه واجاب بان الالم الجنس هذا اذا كان العور خلقة اما لو

قوله اشكال ينشاء هل الشعر على الاجفان يرجع الى منفعة الاجفان او انه عضو زايد فعلى الاول يقتص لان التفاوت فى المنفعة لا فى الخلقة وعلى الثانى لا وهو قوى لتقدير الشرع ديتها فقد دل هو التنصيص على قوله لان المص يستضعفه ويختار سقوط ديتها حين الاجتماع مع الاجفان وله الارش حال الانفراد ثم اعلم انه على تقدير كونه نقصا كله فى المنفعة يحتمل عدم الرجوع فى التفاوت كالبصر القوى والضعيف فان قلت قد حكمتم بالارش وهو يستلزم الرجوع بالتفاوت قلت وقد حكم المص بوجوب الارش على العشاء والجهر مع حكمه بعدم الرجوع بالتفاوت عند القصاص وعلى تقدير كونه كعضو واحد يحتمل القصاص كما سلف فى الكف المقطوع بغير اصابع ويكون اشكال المص هنا كاشكاله فى الاصبع وقد تقدم والمنقول وجوب القصاص وان خلت عن الاهداب بحاره

قوله فالجناية على البشرة آه وقال فى ير ويثبت القصاص فى الحاجب وشعر الرأس واللحية فان نبت فلا قصاص بل يثبت فيه الارش وكذا فى باقى الشعر يثبت فيه الارش دون القصاص ولم يتوقف واختار فخر فى شرحه عدم القصاص والمنقول انه لو جنى على اللحية او الرأس حتى زال الشعر والجلد فانه يقتص فيهما وان لم يكن للجانى شعر اقتص منه فى الجرح واخذ منه الدية فى الشعر وان جنى على الشعر خاصة كان فى شعر الرأس الدية وكذا اللحية وان نبت ثانيا فلا قصاص وفيه الارش ع يثبت فى بقية الشعر دون القصاص بحاره

قوله لم يكن للمجنى عليه الاعتراض اقول ظاهر كلام دال له لا وهو قوى لانه اما ان يرجع الى الحجوة او لا والثانى يجبره الحاكم على الازالة لنجاستها لانها قطعة ابينت من حى فلا اقل ووجه الازالة انها ليست هبة متجددة فللمجنى عليه قطعها لتحقق المماثلة علاوة على ذلك ولان عدم الاذن يشين المجنى عليه فيجوز له مساواة الجانى بفعله وهو اختيار ابن الجنيد وهو المنقول بحاره

مستحشفة وهي التي لم يبق فيها حس وصارت شلاء ففي القصاص اشكال ينشاء من ان اليد الصحيحة لا يؤخذ بالشلاء ومن بقاء الجمال والمنفعة لانها تجمع الصوت وتوصله الى الدماغ وترد الهوام عن الدخول في ثقب الاذن بخلاف اليد الشلاء ويثبت في الانف القصاص ويستوي الشام وفاقده لان الخلل في الدماغ والاقنى والافطس والكبير والصغير وهل يستوي الصحيح والمستحشف اشكال كالاذن والقصاص يجري في المارن وهو ما لان منه ولو قطع معه القصبة فاشكال من حيث انفراده عن غيره فامكن استيفاؤه قصاصا من انه ليس له مفصل معلوم ولو قطع بعض القصبة فلا قصاص ولو قطع المارن فقطع القصبة فاقد المارن احتمل القصاص وعدمه ويجري القصاص في احد المنخرين مع تساوي المحل ولو قطع بعض الانف نسبنا المقطوع الى اصله واخذنا من الجاني بحسابه لئلا يستوعب انف الجاني ولو كان صغيرا فالنصف بالنصف والثلث بالثلث ولا نرعى المساحة بين الانفين ويثبت القصاص في الشفتين وبعضهما مع تساوي المحل فلا تؤخذ العليا بالسفلى ولا بالعكس وكذا يثبت في اللسان وبعضه مع التساوي في النطق ولا يقطع الناطق بالاخرس ولو قطع لسان صغير فان كان يحرك لسانه عند البكاء وجب القصاص لانه دليل الصحة ويثبت القصاص في ثدي المراة وحلمته وحلمة الرجل فلو قطع الرجل حلمة ثدي المراة فلها القصاص ان لم توجب فيها كمال الدية وهل ترجع المراة بالتفاوت ان اوجبنا لها الكمال وله الثمن نظر اقربه العدم ولو انعكس الفرض فلا قصاص على تقدير قصور دية حلمة الرجل

الفصل الثالث

في الاسنان ويثبت في السن القصاص بشرط التساوي في المحل فلا يقلع ضرس بسن ولا بالعكس ولا ثنية برباعية او ناب وضاحك ولا بالعكس ولا رباعية من اعلى او من الجانب الايمن بمثلها من اسفل او من الايسر ولا اصلية بزائدة ولا بالعكس مع تغاير المحل ولا زائدة بزائدة مع تغاير المحل ولو قلع سن مثغر وهو من سقط سنه وثبت بدله مع سنخه وهو اصله الذي يكون بين اللحم وجب القصاص وكذا لو كسر الظاهر لكن لا يضرب بما يكسره لامكان التفاوت بل يقطع بحديدة وكذا لو كسر البعض ولو حكم اهل الخبرة بعوده لم يقتص الى ان تمضي مدة الياس فلو عادت قبل القصاص ناقصة او متغيرة ففيها الحكومة وان عادت كاملة قبل الاقتصاص فلا دية والاقرب الارش ولو اقتص فعاد سن المجني عليه لم يغرم سن الجاني لانها نعمة مجددة من الله تعالى ويلزم منه وجوب القصاص وان عادت ولو عادت سن الجاني لم يكن للمجني عليه ازالتها ان قلنا انها هبة وان قلنا انها بدل الفائت فكذلك لزيادة الالم الا انه لا يكون المجني عليه مستوفيا لحقه

قوله احتمل القصاص وعدمه اقول وجه الاول وجود المماثلة فان كلا منهما فاقد المارن فيدخل في عموم فاعتدوا بمثل ما اعتدى عليكم وقوله الانف بالانف ووجه الثاني انه لا مفصل للقصبة ولا مفصل العظام بالكسر فلا قصاص وهو الاقوى واختاره فخر في شرحه ثم يثبت الحكومة عبارة

قوله وله الثمن نظر اقربه العدم اقول اذا لم توجب للرجل كمال الدية كان لها القصاص كما تقدم فان قلنا مع ذلك ان في حلمة ثدي المراة ديتها كاملة

هنا باعتبار ان للمراة انقص فلا يتصور هنا الكمال عليها وهو ضعيف لان نقص الرجل عن المراة في غير هذه المسئلة اما في هذه فانها الزيد فيطلب القصاص مع الرد عليها كما صنع فيه عبارة

التفاوت ما بين سن تامة وسن متغيرة من الدية ويحتمل ان يبقى ما بين ديته معلوم السن مدة ثم نبت متغيرة وبين كون سن في تلك المدة وبعدها غير متغيرة لانه نقص حصل في تلك المدة فلا يهدر ما الى المد كذا في التنقيح قوله قبل الا قصاص ولا دية اقول انما لم يجد القصاص لابن البراج وجعل الارش لانه جناية عدوان لستبقى دائما من نقيصها ذلك الوقت فيؤخذ من الله

التفاوت والظاهر تقييده بان لا يزيد التفاوت على دية السن ولو فرض عدم اقتصر على الثمن هذا اذا وقع بعد نباتها كاملا اما لو وقع قبل القطع وقبل النبات فالاقرب اعتبار بها وغيره مستفاد من الاقران لم ينبت السن

لان سنه مضمونة بالدية وسن الجاني غير مضمونة بالدية لانها في الحكم كسن طفل فينقص الحكومة عن دية سن ويغرم الباقي ولو عاد سن المجني عليه بعد القصاص فقلعه ثانيا فان قلنا انها هبة فعليه ديتها اذ لا مثل لها فيه وان قلنا انها بدل عن المقلوعة اولا كسن طفل فيثبت لكل منهما دية على صاحبه ويتقاصان وعلى الجاني حكومة ولو كان غير مثغر انتظر سنة فان عادت ففيها الحكومة والا فالقصاص وقيل في سن الصبي بعير مطلقا فان مات قبل الياس من عودها فالارش ولو عاد مائلا عن محله او متغير اللون فعليه حكومة عن الاولى وعن نقص الثانية ولو قطع زائدة وله مثلها في محلها اقتص منه والا فالحكومة

الفصل الرابع في القصاص في الجراح

لا قصاص في الضرب الذي لا يجرح وانما يثبت في الجراح ويعتبر التساوي بالمساحة في الشجاج طولا وعرضا لا عمقا بل يراعى اسم الشجة لاختلاف الاعضاء بالسمن والهزال ولا قصاص فيما فيه تغرير بالنفس كالمامومة والجائفة والهاشمة والمنقلة وكسر العظام وانما يثبت في الحارصة والباضعة والسمحاق والموضحة وكل جرح لا تغرير فيه وسلامة النفس معه غالبة ولا يثبت القصاص قبل الاندمال لجواز السراية الموجبة للدخول والاقرب الجواز واذا اقتص حلق الشعر عن المحل وربط الرجل على خشبة او غيرها بحيث لا يضطرب حالة الاستيفاء ثم يقاس بخيط او شبهه ويعلم طرفاه في موضع الاقتصاص ثم يشق من احدى العلامتين الى الاخرى ويجوز ان يستوفي منه في دفعات اذا شق على الجاني فان زاد المقتص لاضطراب الجاني فلا شيء لاسناد التفريط اليه باضطرابه وان لم يضطرب اقتص من المستوفي ان تعمد وطولب بالدية مع الخطاء ويقبل قوله مع اليمين وفي قدر المأخوذ منه اشكال ينشأ من ان الجميع موضحة واحدة فيقسط على الاجزاء فيلزمه ما قابل الزيادة كما لو اوضح جميع الراس وراس الجاني اصغر فانا نستوفي الموجود ولا يلزم بسبب الزيادة دية موضحة بل يقسط الدية على الجميع ومن انها موضحة كاملة لان الزيادة جناية ليست من جنس الاصل بخلاف مستوعب الراس فانها هناك موضحة واحدة ويؤخر من شدة البرد والحر الى اعتدال النهار ولو كان الجرح يستوعب عضو الجاني ويزيد عنه لم يتجاوزه بل اقتصرنا على ما يحتمله العضو واخذنا الزائد بنسبة المتخلف الى اصل الجرح ولو كان نصف راس المجني عليه يستوعب راس الجاني استوعب ولو كان المجني عليه صغير العضو فاستوعبته الجناية لم يستوعب في المقتص بل اقتصرنا على قدر مساحة الجناية ولو اوضح جميع راسه بان سلخ الجلد واللحم عن جملة الراس فان تساويا في القدر فعل به ذلك وان كان الجاني اكبر راسا لم يعتبر الاسم كما اعتبرناه في قطع اليد حيث قطعنا

منه ۱۵ اذا كانت دية السن مثلا خمسين وقدر حكومة الجاني عشرا نقصت العشر من الخمسين والزم الجاني باربعين لتعذر القصاص وعدم استيفاء المساوي ولا معنى في قصاص وارش عن جناية واحدة مع ظهور المماثلة في العضو الا هذا ونحوه مجا

قوله انتظر سنة اه الانتظار سنة لم اجده في لفظ احد منا خلا المصنف وعلله في التحرير بانه الاغلب في العادة ولو قرئ هذا سنه بالتشديد امكن والا فالمحقق يشهد بان الصبي يثغر للحوق سبع سنين او ثمان بحفظه قلت وربما

قوله فيه تغرير بالنفس على الخطر والخطر اشراف النفس على الهلاك

قوله والاقرب الجواز وجه القرب عموم قوله تعالى والجروح قصاص ويحتمل العدم لانه يمكن السراية فلا يجب بها قصاص

لان الزيادة لو افردت بالجناية لكانت موضحة مفردة

قوله لان الزيادة جناية ليست من جنس الاصل اه لان الاصل جديد فعله شرعا وليس بمتعد والزيادة تعد غير جائز شرعا فلكل منهما حكم برأسه

الكبيرة والسمينة بالصغيرة والمهزولة بل تعرف مساحة الشجة طولا وعرضا فيشج من راس الجاني بذلك القدر لما من مقدم الراس ومؤخره والخيار الى المقتص ولو كان اصغر استوفى القدر الموجود وغرم بدل المفقود باعتبار التقسيط على جميع الموضحة ولا ينزل الى الجبين ولا الى القفا ولا الى الاذنين ولو شجه فاوضح في بعضها فله دية موضحة ولو اراد القصاص استوفى القصاص في الموضحة والباقي على الوجه الذي وقعت الجناية عليه ولو اوضحه في اثنين وبينهما حاجز متلاحم اقتص منه كذلك ولو اوضح جبينه وراسه بضربة واحدة فهما جنايتان ولو قطع الاذن فاوضح العظم منها فهما جنايتان

الفصل الخامس في الجناية على العورة

يثبت القصاص في الذكر ويتساوى ذكر الشاب والشيخ والصغير والبالغ والفحل ومسلول الخصيتين والمختون والاغلف ولا يقطع الصحيح بذكر العنين ويقطع العنين بالصحيح وكذا لا يقطع الصحيح بمن في ذكره شلل ويعرف بان يكون الذكر منقبضا فلا ينبسط او منبسطا فلا ينقبض ويقتص في البعض فان كان الحشفة فظاهر وان زاد استوفى بالنسبة من الاصل ان نصفا فنصفا وان ثلثا فثلثا وهكذا ويثبت القصاص في الخصيتين وفي احديهما الا ان يخشى ذهاب منفعة الاخرى ففي الدية سواء كان المجني عليه صحيح الذكر او عنينا ولو قطع الذكر والخصيتين اقتص له سواء قطعهما دفعة او على التعاقب وفي الشفرين وهما اللحم المحيط بالرحم احاطة الشفتين بالفم القصاص سواء البكر والثيب والصغيرة والكبيرة والصحيحة والرتقاء والمختونة وغيرها والمفضاة والسليمة ولو ازالت بكر بكارة اخرى باصبعها احتمل القصاص مع امكان المساواة والدية ولو جنى الرجل بقطع الشفرين او المرئة بقطع الذكر او الخصيتين فالدية ولو قطع ذكر خنثى مشكل وانثييه وشفريه فان كان الجاني ذكرا فان ظهرت الذكورة كان في ذكره وانثييه القصاص وفي شفريه الحكومة وان ظهرت الانوثة فعليه دية الشفرين وحكومة في الذكر والانثيين وان كان الجاني امرأة وظهرت الذكورة فعليها دية المذاكير وحكومة الشفرين وان ظهرت الانوثة اقتص لها في الشفرين وطولبت بحكومة في المذاكير وان كان الجاني خنثى لم يكن قصاص الا مع العلم بحالهما ولو طلب الخنثى القصاص قبل ظهور حاله لم يكن له ذلك فان طلب الدية اعطى اليقين وهو دية الشفرين والحكومة في المذاكير فان ظهرت الذكورة اكمل له ولو قال اطلب دية عضو مع بقاء القصاص في الباقي لم يكن له ذلك ولو قال اطلب حكومته مع بقاء القصاص في الباقي اجيب اليه واعطى اقل الحكومتين ولا قصاص في الاليين لتعذر المماثلة

قوله وان زاد استوفى بالنسبة من الاصل يشكل الفرق بينه وبين الشجة في الراس فانه هناك لم يعتبر النسبة ويمكن الفرق بان الذكر يقطع بالذكر وان تفاوت مساحة كاليد والرجل فكذلك الابعاض وقد نبه عليه المصنف فيما سلف

عدم القصاص ... هو اختيار فخر في شرحه والشهيد

... ان يكون احدهما اصليا والاخر ... فلو اخذ دية عضو مع بقاء القصاص في العضو الاخر لزم ثبوت عضوين اصليين وهو مح ١٢ قوله واعطى اقل الحكومتين اه حكومة المذاكير وحكومة الشفرين فيقال لو كان هذا الشخص عبدا وكان له ذكر ... كم يكون قيمته وبغير الفرج كم يكون فيكون التفاوت هو الحكومة وكذا اذا قلنا انه لو كان امرأة مع فرج المذاكير كم يكون قيمتها ١٢

الفصل السادس في الاختلاف

اذا قطع يدي رجل و رجليه خطاء ورايناه المجني عليه ميتا فادعى الجاني موته من السراية وادعى الولي الاندمال والموت بغيرها فان لم يحتمل الاندمال لقصر الزمان صدق الجاني وفي احلافه اشكال وان امكن قدم قول الولي مع اليمين فان اختلفا في المدة قدم قول الجاني مع اليمين ولو ادعى الولي موته بسبب غير الجناية كلدغ حية او وقوع من شاهق او قتل اخر وادعى الجاني استناده الى جنايته احتمل تقديم قول الجاني لاصالة عدم حدوث سبب اخر وقول الولي لان الجاني يدعي سقوط حق ثبت المطالبة به اما لو قطع يدا واحدة ثم وجد ميتا فادعى الولي السراية والجاني الاندمال قدم قول الجاني ان احتمل الزمان والا قول الولي ولو كان قصيرا فقال الجاني مات بسبب اخر وقال الولي مات بالسراية قدم قول الولي ويحتمل قول الجاني ولو اختلفا في المدة قدم قول الولي على اشكال ولو قد ملفوفا في كساء بنصفين ثم ادعى انه كان ميتا وادعى الولي الحيوة احتمل تقديم قول الجاني لان الاصل البراءة وتقديم قول الولي لان الاصل الحيوة وكذا لو وقع عليه حائطا ولو ادعى الجاني شلل العضو المقطوع من حين الولادة او عمى عين المقلوعة وادعى المجني الصحة فان كان العضو ظاهرا قدم قول الجاني لامكان اقامة البينة على سلامته وان كان مستورا احتمل تقديم قول الجاني والمجني عليه وكذا الاشكال لو ادعى الجاني تجدد العيب ولو ادعى الجاني صغره وقت الجناية قدم قوله مع الاحتمال والا حكم بشاهد الحال ولو ادعى الجنون وعرف له حالة جنون قدم قوله والا فلا ولو اتفقا على زوال العقل حال الجناية لكن ادعى المجني عليه السكر والجاني الجنون قدم قول الجاني ولو اوضحه في موضعين وبينهما حاجز ثم زال فادعى الجاني زواله بالسراية والمجني عليه بالازالة قدم قول المجني عليه ولو اتفقا على ان الجاني ازاله لكن قال المجني عليه بعد الاندمال فعليك ثلث موضحات وقال الجاني قبله فعلي موضحة واحدة فالقول في الموضحتين قول المجني عليه لان الجاني يدعي سقوط المطالبة بارش احد الموضحتين وفي الموضحة الثالثة قول الجاني لان المجني عليه يدعي وجود الاندمال والاصل عدمه ولو قتل من عهد كفره او رقه فادعى الولي سبق الاسلام او العتق قدم قول الجاني مع اليمين ولو اختلفا في اصل الكفر والرق احتمل تقديم قول الجاني لاصالة البراءة وتقديم قول الولي لان الظاهر في دار الاسلام الاسلام والحرية ولو داوى الاصبع فتاكل الكف فادعى الجاني تاكله بالدواء والمجني عليه بالقطع قدم قول الجاني مع شهادة العارفين بان هذا الدواء ياكل الحي والميت والا قدم قول المجني عليه

قوله وقول الولي لان الجاني اه اقول حاصل الكلام ان كلا منهما متمسك على التقديم المذكور لكن الاول ارجح وان كان هذا المدعي صادقا عليها لان دعوى سقوط الدية في قوة الانكار اذ حاصله لم يتجدد سبب اخر للموت بخلاف قول الولي فانه دعوى محضة نعم يشبه المطالبة به يشكل بانه ان اراد بالثبوت الاستقرار فهو خلاف المسلم وان اراد الاعم من المستقر لم ينفع الا انه لا يستلزم الخاص بمادة

الاولى ان وصل الجاني بين الموضحتين يجعلها واحدة وقد استشكله المص في باب الشجاج الثانية انهما تتفقان على زمان يمكن فيه الاندمال اذ لو اتفقا على عدمه لكان قول الجاني مقدما ولو اختلفا فيه كان من الصور السابقة الثالثة ان لا يتفقا على زمان الازالة اذ لو اتفقا عليه وادعى الجاني حصول الاندمال بعده والولي قبله في زمان يمكن يقدم قول الجاني لاصالة عدم الاندمال ولو انعكس ولم يعين كل منهما زمانا قدم قول المجني عليه في حصول الازالة في زمن يتقدم على الاندمال الا في شبوتها في زمان متاخر عن الاندمال لان حصولها في الزمن لا يقتضي على الاندمال وعلى القول بان وصل الجاني لا يوجب الوحدة بل التعدد يرتفع النزاع ويثبت عليه ثلث موضحات على جميع التقادير بمادة

الجاني

المحال الاثر هو الحد فهو اعرف بصفته ولان العادة قاضية بان الانسان لا يتداوى بما يضر

الفصل السابع في العفو وفيه مطلبان الاول من يصح عفوه الوارث

ان كان واحدا او عفى عن القصاص او كانوا جماعة وعفوا اجمع سقط القصاص لا الى بدل ولو اخر العفو الى وقت مثل عفوت عنك شهرا او سنة صح وكان له بعد ذلك القصاص ولو اضاف الى البعض فقال عفوت عن نصفك او يدك او رجلك ففي القصاص اشكال ويصح العفو من بعض الورثة ولا يسقط حق الباقين من القصاص لكن بعد رد دية من عفى على الجاني ولو كان القصاص في الطرف كان للمجني عليه العفو في حياته فان مات قبل الاستيفاء فللورثة العفو ولو عفى المحجور عليه لسفه او فلس صح عفوه وليس للصبي والمجنون العفو واما الولي اذا اراد ان يعفو على غير المال لم يصح وان اراد ان يعفو على مال جاز مع المصلحة لا بدونها ولو قطع عضوا فقال اوصيت للجاني بموجب هذه الجناية وما يحدث منها فاندملت فله المطالبة وان مات سقط القصاص والدية من الثلث

الثاني

في حكم العفو اذا عفى عن القصاص الى الدية فان بذلها الجاني صح العفو وهل يلزم الاقرب ذلك وان لم يبذل الجاني لم يسقط القصاص وان عفى مطلقا لم يجب المال وان قال عفوت الى الدية فرضي الجاني وجبت دية المقتول لا دية القاتل وكذا لو مات الجاني او قتل قبل الاستيفاء وجبت دية المقتول لا دية القاتل في تركته ولو عفى العبد عن الدية لم يكن له حكم ولو تصالحا على مال ازيد من الدية او من غير جنسها صح ولو قطع بعض اعضاء القاتل ثم عفى عن النفس لم يضمن بدل الطرف سواء سرى القطع الى النفس او وقف ولو رمى سهما الى القاتل ثم عفى لم يكن للعفو حكم ولا ضمان ولو عفى عن القصاص في جناية لا يجب فيها القصاص كالمأمومة فلا حكم للعفو فان مات فقتل منه ولو عفى عن الدية ثم مات فله القصاص واذا قلنا بصحة العفو قبل السراية عنها فهو وصية ولو اقتص بالبرء لم الاقتصاص كقطع اليدين والرجلين فالاقرب انه يضمن الدية دون القصاص لانه ليس بمعصوم الدم بالنسبة اليه ولم القود بعد فان عفى على مال فالاقرب القصاص

القطب الثاني في الديات وفيه اربعة ابواب

الاول في الموجب وفيه فصول

الاول المباشرة

ويجب بها الدية اذا انتفى قصد القتل كمن رمى غرضا فاصاب انسانا او ضرب للتأديب فاتفق الموت او وقع من علو على غيره فقتله فان قصد وكان الوقوع يقتل غالبا فهو عمد وان كان لا يقتل غالبا فهو عمد الخطاء ان لم يقصد القتل والا فعمد ولو اضطر الى الوقوع او لم يقصد القتل فهو خطأ

ولو

قوله وهل يلزم الاقرب ذلك وجه الاقربية وجوب حفظ النفس الذي هو لازم الابد وعلى قول ابن الجنيد ان الواجب احد الامرين ... جعل للولي سلطانا الاية واعلم ان هذا رجوع عن الجزم الى الثالث في كيفية الاستيفاء

ولو القاه للهواء او زلق فلا ضمان والواقع على التقديرات كلها هدر ولو اوقعه غيره فاتا فدية المدفوع على الدافع وكذا دية الاسفل وقيل انها على الواقع ويرجع بها على الدافع وكذا لو ماتا الاسفل خاصة والطبيب يضمن ما يتلف بعلاجه ان كان قاصرا او عالج طفلا او مجنونا بغير اذن الولي او بالغا لم ياذن وان كان حاذقا واذن له المريض فالى علاجه الى التلف فالاقرب الضمان في ماله وفي برائته بالابراء قبل العلاج نظر ينشأ من مساس الحاجة اليه وقوله عليه السلام من تطبب او تبيطر فليأخذ البرائة من وليه والا فهو ضامن ومن بطلان الابراء قبل الاستحقاق وورد ان عليا عليه السلام ضمن ختانا قطع حشفة غلام وهو حسن ولو اتلف النائم بانقلاب او حركته فالضمان على عاقلته وقيل في ماله ولو انقلبت الظئر فقتلت الصبي لزمها الدية في مالها ان طلبت الفخر وعلى العاقلة ان كان للحاجة والاقرب العاقلة مطلقا ولو اعادت الولد فانكره اهله قدم قولها ما لم يعلم كذبها فتضمن الدية او احضاره او من يحتمل انه هو ولو استأجرت الظئر اخرى وسلمته اليها بغير اذن اهله فجهل خبره ضمنت دية ومن اعنف بزوجته في جماعها قبلا او دبرا او ضما فماتت ضمن الدية وكذا الزوجة وقيل ان كانا مأمونين فلا ضمان ويضمن حامل المتاع اذا كسره او اصاب به غيره المتاع والمصدوم في ماله

الفصل الثاني

التسبيب وهو كل ما يحصل التلف عنده بعلة غيره الا انه لولاه لما حصل من العلة تأثير كالحفر مع التردي وهو موجب للضمان ايضا وفي منعه الارث اشكال وكذا نصب السكين والقاء الحجر فان التلف بسبب العثار ولو صاح بصبي او نعد فسقط من سطح ضمن الدية وفي القصاص نظر ولو مات من الصيحة او زال عقله ضمن الدية ولو صاح ببالغ فمات فلا دية على اشكال ولو كان مريضا او مجنونا او اعتفله فتفاجأه بالصيحة وان كان بالغا كاملا فمات او زال عقله ضمن الدية في ماله وقيل على العاقلة وفيه نظر لانه قصد الاخافة فهو شبيه عمد وكذا البحث لو شهر سيفه في وجه انسان فانه يضمن مع الاتلاف بالخوف اما لو فر فالقى نفسه في بئر او من سقف قيل لم يضمن لانه الجاه الى الهرب لا الوقوع فهو المباشر لاتلاف نفسه فيسقط التسبب وكذا لو صادفه سبع في هربه فاكله ولو وقع في بئر لا يعلمها او كان اعمى او انخسف السقف او اضطره الى مضيق فاكله السبع فانه يضمن لانه يفترس في المضيق غالبا ولو خوف حاملا فاجهضت ضمن دية الجنين ولو ماتت ضمن ديتها ايضا ولو اجتاز على الرماة فاصابه احدهم بسهم فان قصد فهو عمد والا فخطاء ولو ثبت

قوله وروي ان عليا ع ضمن ختانا اه هذه رواها الشيخ عن الصفار عن ابراهيم بن هاشم عن النوفلي عن السكوني عن جعفر عن ابيه عن علي ع ... ما كان حسنا لانه يناسب الاصل لان الطبيب يضمن ما يجنيه في ماله لانه شبيه عمد ولا فرق بين ان يأخذ البرائة من وليه او لا لانه قطع غير المأمور به وهو المنقول محارية

هو انه ان كانا متهمين الزما الدية وان كانا مأمونين لم يكن عليهما شيء ورواه الصدوق في المقنع عن الصادق عليه السلام قال سئل عن رجل اعنف على امرأة او امرأة اعنفت على زوجها فقتل احدهما الآخر فقال لا شيء عليهما اذا كانا مأمونين فاذا اتهما الزمها اليمين باليمين انهما لم يريدا القتل الثالث قول المفيد وهو كقول المصنف لكنه نص على كون الدية مغلظة ولا يبعد فيجعل الدية دية العمد ونفي القود ايضاح ١٢

قوله وفي منعه الارث اشكال ينشأ من انه قاتل اذ لولاه لما حصل وهو سبب فيكون مشاركا في القتل ومن انه ليس بقاتل فان الشرط يتوقف عليه التأثير ولا يجب بمؤثر فالمقتضي للميراث موجود وهو النسب والمانع وهو كونه قاتلا منتف لانه يصدق عليه انه لم يقتل ايضاح

قوله فلا دية على اشكال ينشأ من انه لا يقتل غالبا ومن حصول الموت بسببه والاصل عدم سبب غيره والمقول انه لا ضمان الا ان يعلم استناد الموت الى الصيحة فيضمن في ماله محاربة

ا م ر

انه قال حذار لم يضمن ان سمع المرمى ولم يعدل مع امكانه ولو كان معه صبى فقربه من طريق

السهم اتفاقا لا قصدا ففى الحوالة بالضمان على المقرب من حيث انه عرضه للتلف او على الرامى

اشكال ولو قصد المقرب فان لم يعلم الرامى فالضمان على المقرب قطعا ويضمن من اخرج

غيره من منزله ليلا الى ان يعود فان لم يعد فالدية وفى المنع من الارث نظر ولو وجد مقتولا

وادعى قتله على غيره واقام شاهدين برئ وضمن القاتل وان لم يقم بينة فالاقرب سقوط

القود ووجوب الدية عليه ولو وجد ميتا ففى الزامه بالدية اشكال ولا يضمن المستاجر ولا

المرسل وروى عبد الله بن طلحة عن الصادق عليه السلام فى لص جمع ثياب امراة ووطئها

وقتل ولدها ثم حمل الثياب ليخرج فقتلته ان على مواليه دية الغلام وفى تركته اربعة الاف درهم

لمكابرتها على فرجها ولا شئ عليها فى قتله وتخريجها ان الدية تثبت عند فوات محل القصاص

لانها قتلته دفاعا عن المال فلم يقع قصاصا وايجاب اربعة الاف درهم لانه مهر مثلها فرضا

ولا يتقدر مهر المثل هنا بخمسين دينارا وعنه عليه السلام فى امراة دخلت صديقا لها ليلة بناء زوجها

بها الحجلة فلما اراد الزوج مباضعتها ثار الصديق فاقتتلا فقتل الصديق فقتلت هى الزوج

انها تضمن دية الصديق وتقتل بالزوج وفى السند ضعف والاقرب سقوط دم الصديق

ويضمن معلم السباحة الصغير اذا غرق وان كان وليه او من اذن له الولى على اشكال لانه تلف

بتفريطه فى حفظه وغفلته عنه ولو كان بالغا رشيدا

الفصل الثالث

فى اجتماع العلة والشرط اذا حفر بئرا فتردى فيها فان كانت العلة عدوانا بان دفعه غيره سقط

اثر الحفر ولو كان الضمان على الدافع وان لم يكن عدوانا كما لو تردى بنفسه مع الجهل فان كان

الحفر عدوانا ضمن الحافر مثل ان يحفر فى طريق مسلوك او ملك غيره بغير اذنه ولو اذن

سقط الضمان عن الحافر وكذا لو رضى به بعد الحفر العدوان ولو كان فى طريق مسلوك

لمصلحة المسلمين قيل لا ضمان لانه حفر سائغ وكذا لا يضمن لو كان الحفر غير عدوان بان يحفر

فى ملكه او فى ارض موات بقصد التملك او بقصد الاستسقاء والتخلية ولو كانت فى ملكه

ودخل غيره وعرف المكان وهو بصير فلا ضمان وكذا لو كانت مكشوفة او دخل بغير اذنه

ولو كانت مستورة ولم يشعر بها او كان الموضع مظلما او كان الداخل اعمى ضمن ولو كان الحفر

فى ملك الغير بغير اذنه فدخل آخر بغير اذنه وكان الموضع مكشوفا فلا ضمان وان كان مستورا

او كان الداخل اعمى احتمل ضمان الحافر لتفريطه وعدم الضمان لتفريط الداخل ولو تردى المالك

او المأذون

بالدية اشكال ان يشاء من اصالة البرائة ومن الرواية بضمانه الى

ان يعود واختار فخر الضمان وهو اختيار

الشهيدما

لم يكن اذن وقال

فى ر الاقرب عدم الزامه

بالدية وكذا قال المحقق وذا الح

ان كان بينهما عداوة ووجد ميتا كان لوثا

القسامة على ابى انواع القتل اراد والالات العداوة

والاخراج لوث واختاره فى المخ لكن بشرطان يدعى المخرج

انه مات حتف انفه وان لم يكن هناك لوث ولا عداوة فاعو

يكون اللص قتل الغلام خطاء بحارية

مثلها فرضا اه اى لا كالمفوضة فانه لايجابه هنا السنة وما

هنا مهر جناية بحضه فلا يرتال السنة وقد صرح به المصنف فيما

سلف بحارية

الى النفس والضمان عليهما الثالث اجتماع الشرطين كالوضع

كل واحد من الاثنين واكثر حجرا فعثر بها انسان فمات

به فالضمان عليهما معا بالسوية مشتركا فى الضمان

قوله لانه حفر سائغ اه هذا قول الشيخ

فى الم

فى ر

قال فخر وجهه

اساغة

الشارع له وكلما اساغه الشارع لا يكون تعديا موجبا للضمان

ان ما اساغه الشارع مشروط بالخلو عن وجوه المفاسد

فيكون سائغا بشرط عدم الوقوع فالوقوع كاشف عن عدم

اساغة الشارع له فمع الوقوع لا يكون الشارع سوغه والا

لكان سوغ القبيح لان الوقوع قبيح وحاصله منع الصغرى

فى القياس الاول ثم قال الاقوى عندى الضمان و

نقله عن ويقل عدم بحارية

او الماذون ضمن الحافر ولو حفر في مشترك بينه وبين غيره بغير اذنه احتمل الضمان في نصفه

ان كان الشريك واحدا والثلث بان ان كان اثنين وهكذا والنصف مطلقا ولو كان الحافر عبدا

تعلق الضمان برقبته فان اعتقه مولاه ضمن فلو اعتقه قبل السقوط فالضمان على العبد لا

ولو وضع حجرا في ملكه او موضع مباح لم يضمن دية العاثر وان كان في ملك غيره او شارع

مسلوك ضمن في ماله وكذا لو نصب سكينا فمات العاثر بها فلو جاء السيل بحجر فلا ضمان على

احد وان تمكن من ازالته فان نقله الى موضع اخر من الشارع ضمن ولو كان الى ما هو اقل سلوكا

فيه على اشكال ولو حفر انسان بئرا الى جانب هذا الحجر فعثر انسان بذلك الحجر وسقط في

البئر فالضمان على الحافر لتعديه ولو وضع حجرا واخر ان اخر فعثر بهما انسان احتمل تقسيط

الضمان اثلاثا وان يكون النصف على الاول واذا بنى حائطا في ملكه او مباح فوقع الحائط

على انسان فمات فلا ضمان سواء وقع الى الطريق او الى ملكه وسواء مات بسقوطه عليه

او بغباره ان كان قد بناه مستويا على اساس يثبت مثله عليه وان بناه مايلا الى ملكه

فوقع الى غير ملكه او الى ملكه الا انه طفر شيء من الاحجار او الخشب الات البناء الى الشارع فاصاب

انسانا لم يضمن لانه متمكن من البناء في ملكه كيف شاء وما تطاير الى الشارع لم يكن باختياره

ولو قيل بالضمان ان عرف حصول التطاير كان وجها وكذا لو بناه مستويا فمال الى ملكه

ولو بناه مايلا الى الشارع او الى ملك جاره او مال اليهما بعد الاستواء وفرط في الازالة

او بناه على غير اساس ضمن ان تمكن من الازالة بعد ميله ومطلقا ان كان مايلا من الاصل او

على غير اساس ولو استهدم من غير ميل فكالميل ولو بنى مسجدا في الطريق ضمن ما يتلف بسببه

ويجوز نصب الميازيب الى الطرق المسلوكة لا المرفوعة الا باذن اربابها وكذا الرواشن والاجنحة

والساباط كل ذلك اذا لم يضر بالمارة فلو وقع الميزاب على احد فمات ففي الضمان قولان وكذا

لو سقط من الروشن او الساباط خشبة فقتلت والاقرب ان الساقط ان كان باجمعه في الهواء

بان انكسر الميزاب او الخشبة فوقع ما هو في الهواء ضمن الجميع وان وقع الجميع ضمن النصف

وكذا لو حفر بئرا لا يضر بالمارة لمصلحة ضمن ما يتلف بسقوطه فيها ولو وضع على طرف

سطحه صخرة او جرة من الماء او على حائط فوقع على انسان فمات فلا ضمان الا ان يضعه مايلا

الى الطريق ولو بنى على باب داره دكة او غرس شجرة في طريق مسلوك فعثر به انسان ضمن

ولو كان في مرفوع فكذلك ان لم ياذن اربابه ولو اذنوا فلا ضمان لانه يصير كالباني في ملكه

لنصيبه ان اذن شريكه وكل من حفر فيما هو ممنوع منه فهو متعد

والمنقول عنه ضامن

لجميع ما تلف بسببه

القضية صادقة فيستتبع الحكم

ووجه الثاني انه ليس متعديا مطلقا

بالنسبة الى حصة الشريك فيضمن ما قابل

التعدي ووجه الثالث انه تلف بسببين احدهما مباح

والاخر محرم فيكون عليه النصف والاول اختيار المصنف

في تعليقه على شرحه والاولى ضمان حصة الشريك

قوله ففي الضمان قولان اقول قال المفيد وابن ادريس لا

ضمان فيما يتلف بالرواشن والجناح والساباط مطلقا لاذن

الشارع بذلك وبه جزم فخر وقال الشيخ يضمن و

اباحة السبب لا يسقط الضمان كالبيطار و

الطبيب والمؤدب بالسائغ شرعا

ولرواية ابي الصباح الصحيحة

عن الصادق عليه السلام

بالضمان واختاره

في المخ

وقد فصل المص هنا واختاره ولده في شرحه وهو في غاية القوة

ومنا تفصيل اخر وهو ان كان البناء خارجا عن ملكه فوقع فيه فلا

ضمان وان لم يكن لم يحرم كان كما فصل المص حاشية

والاذار من قشور البطيخ وشبهها من قامات المنزل في الطريق فزلق به انسان ضمن ولو تعمّد الماشي وضع الرجل عليه وامكنه العدول فلا ضمان وكذا لو رشّ الطريق او بلّ الطين فيه او بالت دابته فيه سواء كان راكبها او قائدها او سائقها ولو اشعل نارا في ملكه فطارت شرارة او سرت الى ملك جاره فان كان الهواء ساكنا او كان بينه وبين الجار حائل يمنع الريح ولم يتجاوز قدر الحاجة فلا ضمان وان كان الهواء عاصفا ولا حائل او اجّج اكثر من قدر الحاجة مع غلبة الظن بالتجاوز ضمن ولو عصف الهواء بغتة بعد الاشعال فلا ضمان ولو اشعلها في ملك غيره ضمن الانفس والاموال ولو قصد اتلاف النفس فهو عمد ولو وضع صبيا في مسبعة فافترسه سبع ضمن ولو اتبع انسانا بسيف فولّى هاربا فالقى نفسه في بئر او رمى نفسه من سطح فان الجأه الى ذلك ضمن والا فلا وكذا يضمن لو كان اعمى او كان ليلا مظلما او كانت البئر مغطاة ولو عدا على سقف فانخسف به ضمن ولو تعرّض له سبع فافترسه لم يضمن الا ان يلجئه الى مضيق فيه سبع ولو نام في الطريق فعثر به انسان فمات ضمن ولو مات النائم فلا ضمان على المتعثر اذا لم يعلم به ولو نام في المسجد معتكفا فلا ضمان عليه وغيره اشكال والاقرب الضمان ولو خوّف الامام من ارتكب محرما فمات فلا ضمان ولو خوّف حبلى فاسقطت ضمن ويجب حفظ الدابة الصائلة كالبعير المغتلم والكلب العقور والهرّة الضارية فان اهمل ضمن ولو جهل حالها او علم ولم يفرط فلا ضمان ولو جنى على الصائلة جان لم يضمن ان كان للدفع والا ضمن ويضمن جناية الهرّة المملوكة مع الضراوة ويجوز قتلها ولو هجمت دابة على اخرى ضمن صاحب الداخلة جنايتها ان فرّط ولا يضمن صاحب المدخول عليها لو جنت على الداخلة ولو دخل دار قوم باذنهم فعقره كلبهم ضمنوا وان دخل بغير اذن فلا ضمان ولو اختلفا في الاذن قدّم قول منكره وراكب الدابة يضمن ما تجنيه بيديها وراسها مباشرة لا تسبيبا كما لو اصاب شيء من موقع السنابك عين انسان وابطل ضوءها او تلفت به شاة او ماء خاصة على اشكال ولو بالت الدابة او راثت فزلق انسان فلا ضمان الا مع الوقوف على اشكال ولو دخلت زرعه للمعروف بزرع الغير لم يكن له اخراجها اليه مع الا تلاف بل يصبر ويضمن المالك مع التفريط ومع عدمه اشكال وكذا القائد ولو وقف بها او ضربها او ساقها فانه يضمن جميع جنايتها ولو ضرب بها غيره فالضمان على الضارب ولو نخست الراكب ضمن الضارب ولو القته لم يضمن المالك وان كان معها الا ان يكون بتنفيره ولو ركبها اثنان تساويا في ضمان ما تجنيه بيديها وراسها ولا ضمان على الراكب اذا كان صاحب الدابة

قوله ولو اشعلها في ملك غيره ضمن الانفس والاموال

اقول الاموال لا خلاف في ضمانها اما الانفس فان امكنهم الفرار والتخلص فلا ضمان ايضا والا ضمن وقال ان قصد بالاشعال قتل النفوس فهو قتل عمد وان لم يقصد كان خطاء محضا والدية على العاقلة ثم قال الشيخ يقتل مطلقا لانه من المفسدين في الارض لما روي عن الصادق والباقر عليهما السلام انه يضمن المال ويقتل لفساده واختاره في المختلف وعليه اكثر الاصحاب عبارته

قوله ومع عدمه اشكال

ينشأ من انه تعدى دخل على مال الغير بسبب حيوان غيره فيضمن المالك كما لو ادخلت راسها في اناء غيره ولم يمكن اخراجه الا بكسر القدر ولم يفرطا ومن عدم تفريط المالك والاصل براءة ذمته وانما يخالف الاصل بسبب يقتضي خلافه وليس هنا والتحقيق ... تمسكها ولا يضمن ويعلم المالك والاقوى ضمان المالك

قوله ولو ركبها اثنان تساويا في ضمان ما تجنيه بيديها

اقول هذا ليس على اطلاقه اذ لو كان احدهما صغيرا او مجنونا او مكفوفا وكان المتولي لامرها الثاني كان الضمان عليه خاصة

معها ولو اركب مملوكه الصغير دابة ضمن جنايته ولو كان بالغا فالضمان في رقبته ان كانت
الجناية على نفس ادمي ولو كانت على مال تبع فيه بعد العتق

الفصل الرابع

في الترجيح بين الاسباب اذا اجتمع المباشر والسبب ضمن المباشر كالدافع مع الحافر والممسك مع
الذابح وواضع الحجر في الكفة مع جاذب المنجنيق ولو جهل حال السبب ضمن السبب كمن غطى بئرا
حفرها في ملك غيره فدفع غيره ثالثا ولم يعلم ضمن الحافر وكذا لو فر من مخوف فوقع في
بئر لا يعلمها ولو حفر في ملك نفسه وسترها ودعا غيره فالاقرب الضمان لان المباشرة
يسقط اثرها مع الغرور ولو اجتمع سببان مختلفان قدم الاول منهما في الضمان فلو حفر بئرا
في طريق مسلوك ونصب اخر حجرا فتعثر به انسان فوقع في البئر فمات ضمن واضع الحجر ولو
نصب سكينا في بئر محفورة فتردى انسان فمات بالسكين فالضمان على الحافر هذا كله اذا تساويا
في العدوان ولو اختص احدهما به اختص بالضمان اما لو سقط الحجر بالسيل على طرف البئر
ففي ضمان الحافر اشكال ولو حفر بئرا قريب العمق فعمقها غيره فالضمان على الاول ويشتركان
ولو تعثر بحجر في الطريق فالضمان على واضعه ولو تعثر بقاعد فالضمان على القاعد ولو تعثر
بواقف فضمان الواقف على الماشي لان الوقوف من مرافق المشي والماشي هدر ويحتمل مساواة
القعود ولو تردى في بئر فسقط عليه اخر فضمانها على الحافر وهل لورثة الاول الرجوع على عاقلة
الثاني بنصف الدية حتى يرجعوا به على الحافر اشكال ولو تزلق على طرف البئر فتعلق باخر
وجذبه وتعلق الاخر بثالث ووقع بعضهم على بعض وماتوا فالاول مات من ثلاثة اسباب
بصدمة البئر وثقل الثاني والثالث فسقط ما قابل فعله وهو ثلث الدية ويبقى على الحافر ثلث
وعلى الثاني ثلث فانه جاذب الثالث والثاني هلك بسببين هو منتسب الى احدهما
فهدر نصفه ونصف ديته على الاول لانه جذبه واما الثالث فكل ديته على الثاني ولو جذب
انسان اخر الى بئر فوقع المجذوب فمات الجاذب بوقوعه عليه فالجاذب هدر ويضمن المجذوب
لو مات لاستقلاله بالاتلاف ولو ماتا فالاول هدر وعليه دية الثاني في ماله ولو جذب
الثاني ثالثا فماتوا بوقوع كل منهم على صاحبه فالاول مات بفعله وفعل الثاني فيسقط نصف
ديته ويضمن الثاني النصف والثاني مات بجذبه الثالث عليه وجذب الاول فيضمن
الاول النصف ولا ضمان على الثالث وللثالث الدية فان رجحنا المباشرة فديته على الثاني
وان شركنا بين القابض والجاذب فالدية على الاول والثاني بنصفين ولو جذب الثالث ...

قوله ضمن واضع الحجر اقول بشرط
ان يكون
متعديا في وضعه
اما لو وضعه في ملكه
لبطانة الناس عليه او بنائه
فتعثر على جهله او تعمد الناس
عليه فلا ضمان لانه محسن قاله في الفصل
الثالث في الاسباب اخره وهو المنقول ...

على ترجيح المباشرة ١٢ ... اقول وكذا الحكم لو كانوا صبيانا
او مجانين فالضمان على العاقلة وكذا لو كانوا كلهم عميا او
كان اعميان وبصيران والاعميان عالمان بالبئر
ولو جهل الاعمى البئر ثم مات على البصير و...
ولو مات البصير فلا ضمان على الاعمى
على الاقوى ويشترط ان يكون
غلب الثاني على الجذب
فاعتقله وكذا ...
الثاني للثالث
والثالث للرابع فلو تمكن احدهم من ... الجاذب منهم ... بفعل
فليس له على الجاذب شيء لانه هو الذي القى نفسه الى البئر
اذا لم يستقله والمنقول اذا اجتمع السبب والمباشر
ضمن المباشر الا مع ضعف المباشر
فالسبب هنا اقوى
محاذرية

فات بعض على بعض فللاول ثلثا الدية لانه مات بجذبه الثانى عليه وبجذب الثانى الثالث عليه وبجذب الثالث الرابع فيسقط ما قابل فعله ويبقى الثلثان على الثانى والثالث ولا ضمان على الرابع وحفر الحافر سبب والسبب لا يعتبر مع المباشرة وكذلك جذب الاول سبب فى جذب الثالث والرابع وجذب الثانى الثالث وجذب الثالث الرابع مباشرة فلا يعتبر معها السبب فصار التلف حاصلا بفعل الاول والثانى والثالث وللثانى ثلث الدية ايضا لانه مات بجذب الاول وبجذبه الثالث وبجذب الثالث الرابع عليه فيسقط ما قابل فعله ويجب الثلثان على الاول والثالث وللثالث ثلثا الدية ايضا لانه مات بجذبه الرابع وبجذب الثانى والاول له اما الرابع فليس عليه شئ وله الدية كاملة فان رجحنا المباشرة فديته عليه وان شركنا فى الضمان فالدية اثلاثا بين الاول والثانى والثالث ولو وقع الاول فى البئر ثم وقع الثانى فوقه فمات الاول فالضمان على الثانى ويحتمل النصف لان الوقوع فى البئر سبب الهلاك فالتلف حصل من الفعلين فان كان الحافر متعديا ضمن النصف والا سقط ولو وقع فوقهما ثالث فماتوا كلهم فان كان الاول قد نزل اليها فديته على الثانى والثالث نصفين لانه مات بوقوعهما عليه وان كان قد وقع فيها فعلى الاول الضمان عليهما وعلى الثانى عليهما ثلثا الضمان والثلث الاخر على الحافر ان كان متعديا وهدر ان لم يكن ودية الثانى على الثالث على الاحتمال الاول والنصف على الثانى والثالث حكمه حكم من وقع فى البئر ابتداء ولو وقع الاول فجذب اخر ثم الثانى ثالثا والثالث رابعا والبئر متسعة ووقع كل واحد فى زاوية فدية الاول على الحافر مع العدوان وهدر لا معه ودية الثانى على الاول ودية الثالث على الثانى ودية الرابع على الثالث ولو وقع بعضهم على بعض فماتوا احتمل ما تقدم وان يكون دية الاول ارباعا ربعه على الحافر مع العدوان وهدر لا معه وربعه هدر بجذبه الثانى على نفسه وربعه على الثانى بجذبه الثالث وربعه على الثالث بجذبه الرابع واما الثانى فديته اثلاث ثلثه هدر بجذبه الثالث على نفسه وثلثه على الاول وثلثه على الثالث بجذبه الرابع واما الثالث فنصف ديته هدر بجذبه الرابع على نفسه ونصفه على الثانى لانه جره الى البئر واما الرابع فكل ديته على الثالث لانه جره الى البئر واحتمل ان دية الاول كلها هدر لانه جذب الثانى وهو مباشرة وهو السبب فى جذب الثالث والرابع وحفر الحافر سبب والسبب لا يتعلق به الضمان مع المباشرة فكانه اتلف نفسه بجذبه الثانى

قوله فلا يعتبر معها السبب كان قائلا يقول ما قابل فعل الاول هو النصف لانه فعل فعلين مباشرة وهو جذب الثانى وتسبيبا وهو جذب الثالث والرابع فاجاب المصنف بان السبب مع المباشرة لا عبرة به

قوله وللثالث ثلثا الدية ايضا اه على الاول ما قاله هذا بناء على التشريك وعلى الترجيح فالثلثان على الثانى ولا شئ على الاول

فالحكم فى حق كل واحد على ما بينا وعليه يتفرع ما لو وقع ثلثة نصا عدا ١٢

قوله فالتلف حصل من الفعلين اقول وجه الاحتمال الاول ان الواقع اولا مات بوقوع الثانى عليه فيكون عليه ديته ان كان عمدا او شبهه والا فعلى العاقلة وهو الاقوى عندى ايضا

قوله واحتمل ان دية الاول كلها هدر اقول المنقول الاحتمال الاخير وهو اختيار فخر فى شرحه لان المباشر اولى بالضمان من السبب

وما

وما تولد منه ودية الثاني نصفها هدر ونصفها على الاول لانه مات بسبب جذبه الثالث على نفسه وجذب الاول له ودية الثالث كذلك لانه مات بجذبه الرابع وجذب الثاني له ودية الرابع على الثالث لانه هلك بسبب فعله وروى محمد بن قيس عن الباقر ع قال قضى امير المؤمنين عليه الصلوة والسلام في اربعة وقع واحد منهم في زبية الاسد فتعلق بثان وتعلق الثاني بثالث والثالث تعلق برابع فافترسهم الاسد ان الاول فريسة الاسد غرم اهله ثلث الدية للثاني وغرم الثاني لاهل الثالث ثلثي الدية وغرم الثالث لاهل الرابع الدية كاملة وهي مشهورة وروى مسمع عن الصادق ع ان عليا عليه الصلوة والسلام قضى ان للاول ربع الدية وللثاني ثلث الدية وللثالث نصف الدية وللرابع الدية كاملة وجعل ذلك على عاقلة الذين ازدحموا وكان ذلك في حيوة النبي صلى الله عليه وآله وسلم وامضاه ووجهه ان يفرض حفر الزبية تعديا واستناد الافتراس الى الازدحام المانع من التخلص فح الاول مات بسبب الوقوع في البئر ووقوع الباقي فوقه الا انه نتيجة فعله فلم يتعلق به ضمان وهي ثلثة ارباع السبب فيبقى الربع على الحافر وموت الثاني بسبب جذب الاول وهو ثلث السبب ووقوع الاثنين فوقه وهو ثلثاه ووقوعهما فوقه من فعله فوجب ثلث الدية وموت الثالث من جذب الثاني وهو نصف السبب ووقوع الرابع عليه وهو فعله فوجب نصف الدية والرابع له كمال الدية لان سبب هلاكه جذب الثالث ويحمل قوله وجعل ذلك على جعل الثلث على عاقلة الاول والنصف على عاقلة الثاني والجميع على عاقلة الثالث واما الرابع فعلى الحافر ويمكن ان يقال على الاول الدية للثاني لاستقلاله باتلافه وعلى الثاني دية الثالث وعلى الثالث دية الرابع ولو شركنا بين مباشر الامساك والمشارك في الجذب فعلى الاول دية ونصف وثلث وعلى الثاني نصف وثلث وعلى الثالث ثلث دية لاعتبار

الفصل الخامس

فيما يوجب الشركة اذا اصطدم حران فماتا فلورثة كل منهما نصف ديته ويسقط النصف لان تلف كل واحد مستند الى فعله وفعل صاحبه سواء كانا فارسين او راجلين او احدهما فارسا والآخر راجلا وعلى كل منهما نصف قيمة فرس الآخر ان تلفت بالتصادم ويتقاصان في الدية والقيمة فيرجع صاحب الفضل ولو قصد القتل فهو عمد ولو غلبتهما الدابتان احتمل اهدار الهالك حالة على الدواب واحتمل الاحالة على ركوبهما فان كانا صبيين اركبهما اجنبي متعد فحوالة الجميع عليه وان اركبهما الولي فلا حوالة عليه ودينهما على عاقلتهما ولو ركبا

قوله في زبية الاسد اقول الزبية في اللغة المكان العالي ومنه
قولهم بلغ السيل
الزبا والمراد بها هنا حفيرة
يصاد بها الاسد واعلم ان الشيخ
في ن عمل على هذه الرواية وتبعه ابن البراج
والمفيد وقال ابن ادريس الذي يقتضيه مذهبنا ويطابق
ما رواه اصحابنا ان دية الرابع على الثلاثة اثلاثا لانهم
كلهم جذبوه ودية الثالث على الاول والثاني نصفان ودية
الثاني على الاول لانه انفرد بجذبه وعلى هذا الحساب لو وجد

خران فاما فكل واحد شريك في قتل
نفسه وقتل صاحبه وفي تركة كل واحد منهما كفارتان
وعلى عاقلة كل واحد منهما نصف دية الآخر ان كان خطأ محضا
والا وجب نصف الدية في تركة كل واحد منهما ويسقط النصف
الآخر المستند اليه ولو كان احدهما فارسا والآخر راجلا
ضمن الراجل نصف دية الفارس ونصف قيمة فرسه وضمن
الفارس نصف دية الراجل فلا فرق بين كونهما مقبلين او
مدبرين او احدهما مقبلا والآخر مدبرا بحاله

قوله احتمل اهدار الهالك اه وجه الاول كونهما غير متمكنين
من منعهما فوقوع الجناية حال العدم قدرتهما ووجه الثاني
ان ذلك مستند الى ركوبهما الذي هو من فعلهما
والمنقول الثاني ومقابله ان كان ركوبهما
لغرض صحيح فهدر والا فعلى كل واحد
نصف الآخر وهو حسن
بحاله

بانفسهما فنصف دية كل واحد من الصبيين على عاقلة الآخر ولو كانا عبدين بالغين سقطت
جنايتهما لان نصيب كل واحد منهما هدر والذي على صاحبه فات بفوات محله ولو كان احدهما
عبدا فلا شيء لمولاه ولو مات احد المتصادمين فعلى الثاني نصف ديته ولو تصادم حاملان فعلى
كل واحدة نصف دية الاخرى ونصف دية جنينها ونصف دية جنين الاخرى ولو صدم انسانا
فمات فديته في مال الصادم ولو مات الصادم فهدر ان كان المصدوم في ملكه او مباح او طريق
واسع ولو كان في طريق ضيق والمصدوم واقف قيل يضمن المصدوم لانه فرط بوقوفه ولو قصد
الصدم فدمه هدر وعليه دية المصدوم ولو اصطدمت سفينتان فهلك ما فيهما من المال والنفس
فان كانا مالكين وقصدا التصادم وعلما التلف معه غالبا فعلى كل منهما القصاص للورثة لكل قتيل وعلى
كل واحد منهما نصف قيمة سفينة صاحبه نصف ما فيها من المال وان لم يقصدا لكن فرطا او تعمدا
ولم يعلما انه يؤدي الى التلف او تعذر عليهما الضبط لخلل في الآلات وقلة الرجال فالحكم ما تقدم
الا في القصاص ويجب عليهما الدية عوضه لكل واحد دية كاملة عليهما ولو لم يكونا مالكين ضمن كل
منهما نصف السفينتين وما فيهما ولو لم يفرطا بان غلبتهما الرياح فلا ضمان ولو اختلف حالهما با
غلبته الرياح فلا ضمان ولو اختلف حالهما بان كان احدهما عامدا او مفرطا بخلاف الآخر لم يتغير
حكم كل منهما باختلاف حال صاحبه ولو وقعت سفينة على اخرى واقفة او سائرة لم يضمن
صاحب الاخرى وضمن صاحب الواقفة مع التفريط ولو اصطدم الحمالان فاتلفا او اتلف
احدهما فعلى كل منهما نصف قيمة ما تلف من صاحبه ولو اصلح سفينته وهي سائرة او ابدل
لوحا فغرقت بفعله مثل ان سمر مسمارا فقلع لوحا او اراد سد فرجة فانهتكت فهو ضامن
في ماله ما يتلف من مال او نفس لانه شبيه عمد ولو تجاذبا حبلا وتساويا في اليد بان كان ملكهما او
غصباه فانقطع فوقعا وماتا فعلى كل واحد نصف دية صاحبه ولو كان احدهما مالكا والآخر غاصبا
فالغاصب هدر وعليه ضمان المالك ولو قطعه ثالث ضمنهما معا ولو رمى جماعة بالمنجنيق
فقتل الحجر اجنبيا فان قصدوه فهو عمد يجب به القصاص والا فهو خطاء والضمان يتعلق بجاذب
الحبال لا بصاحب المنجنيق ولا بواضع الحجر في المقلاع ولا بممسك الخشب ولا بمن يساعد بغير
المد ولو عاد الحجر عليهم فقتل واحدا منهم فهو شريك في قتل نفسه فان كانوا ثلاثة فعلى كل
واحد ثلث الدية ويسقط ما قابل فعله ولو هلكوا اجمع فعلى عاقلة كل واحد نصف دية
الباقين وقيل لو اشترك ثلاثة في هدم حائط فوقع على احدهم فمات ضمن الباقيان ديته

قوله فلا شيء لمولاه اه لان نصف قيمته يتعلق به
ارش جنايته
الحر وتهدر بدل قيمته
العبد لان فيه متعلق ارش
الجناية اما لو كان قيمة العبد اكثر من
دية الحر كما لو كان العبد مسلما والحر المسلم
ذميا امكن ان يفضل لسيده فضل ويرجع به على
تركة الحر الذمي عمارة
قوله ولو لم يفرطا بان غلبتهما
الرياح فلا ضمان اه اقول انما لم يضمنا لعدم استناد الفعل اليه

قوله فان كانوا ثلاثة ... في خط لو
كانوا عشرة فقتلهم الحجر كان لورثة كل واحد منهم
تسعة اعشار الدية على تسع عواقل وهو يستلزم
في مسئلة لو ترك كل ثلثا دية على عاقلتين فعلى عاقلة
كل واحد ثلثا دية الباقين وذلك لانه يسقط ثلث من
دية كل واحد فيبقى لها دية وثلث فعلى العاقلة نصفه
وهو ثلثان ثم يتقاصون بحسب الجنايتين
كما في مسئلة المتصادمين عمارة

قوله ولو هلكوا اجمع فعلى عاقلة كل واحد نصف دية الباقين
المراد بالدية الدية المستحقة في هذه الصورة و
هو ثلثاها لان ثلثها انسقط بفعله و نصف
الثلثين الثلث فيكون على عاقلة
كل واحد نصف دية
١٢

٣٢١

لان كل واحد منهم ضامن لصاحبه والاقرب ان عليهما ثلثي دية ولو اشرفت سفينة على الغرق فقال الخائف على نفسه او غيره الق متاعك في البحر وعلي ضمانه ضمن دفعا للخوف ولو لم يقل وعلي ضمانه بل قال الق متاعك لتسلم السفينة فالقاه فلا ضمان ولو لم يكن خوف فقال القه وعلي ضمانه فالاقرب عدم الضمان وكذا لا ضمان لو قال مزق ثوبك وعلي ضمانه ولو قال حالة الخوف الق متاعك وعلي ضمانه مع ركبان السفينة فامتنعوا فان قال اردت التساوي قبل ولزمه بحصته واما الركبان فان رضوا ضمنوا والا فلا فان قال قد اذنوا لي فانكروا بعد الالقاء حلفوا وضمن هو الجميع ولو قال حالة الخوف القه وعلي ضمانه وكان المالك يضاف ثانيا فالاقرب ان على الضامن الجميع ولو كان المحتاج الى الالقاء هو المالك فالقاه بضمان غيره فالاقرب انه لا يحل له ولو جرح شخص مرتدا فاسلم فعاد الجارح مع ثلاثة فجرحوه فالجناة اربعة وعلى كل واحد ربع الدية والجاني في الحالتين يلزمه الربع بجراحتين احديهما هدر فتعود حصته الى الثمن ويحتمل التوزيع على الجراحات فيقال الهاجس فيسقط الخمس ويبقى على كل واحد من الاربعة خمس الدية ولو قطع يد العبد الجاني فجني بعده ثم مات فارش اليد يختص به المجني عليه اولا والباقي يشاركه فيه المجني عليه ثانيا الا ثمرات بعد الجنايتين وقطع بعد احدى الجنايتين وقضى امير المؤمنين علي عليه الصلوة والسلام في جارية ركبت اخرى فنخستها ثالثة فقمصت المركوبة فصرعت الراكبة ان دية الراكبة نصفان بين الناخسة والمنخوسة وفي الرواية ضعف السند وقيل يسقط الثلث لركوبها عبثا ويجب الثلثان على الناخسة والقامصة وقيل ان الجأت الناخسة القامصة فالدية على الناخسة والا فالقامصة وروى محمد بن قيس عن الباقر ع ان عليا عليه الصلوة والسلام قضى في اربعة شربوا المسكر فجرح اثنان وقتل اثنان ان دية المقتولين على المجروحين بعد ان يرفع جراحة المجروحين من الدية وروى السكوني عن الصادق ع انه جعل دية المقتولين على قبائل الاربعة واخذ دية جراحة الباقين من دية المقتولين وعمل محمد بن قيس عن الباقر ع والسكوني عن الصادق ع عن علي ع انه قضى في ستة غلمان كانوا في الفرات فغرق واحد فشهد اثنان على الثلثة انهم غرقوه وشهد الثلثة على الاثنين فقضى بالدية ثلثة اخماس على الاثنين وخمسين على الثلثة

الباب الثاني في الواجب وفيه مقاصد الاول في النفس وفيه فصلان

الاول في دية الحر المسلم

ويجب الدية في قتل المسلم خطاء وشبيه عمد ولا يجب في العمد الا القصاص ثم يثبت للحر المسلم اذا تراضيا ودية العمد مائة من مسان الابل او مائتا بقرة مسنة او مائتا حلة كل

قوله ولو كان المالك يضاف ثانيا فالاقرب وجه القرب ان المقتضي موجود وهو الخوف ودعاء الضرورة الى ذلك وكلاهما موجودان في الضمان ووجه الضمان موافق للنص عليه فيصح ويحتمل عدم تخصيص الضامن به لوجود الخوف في حق الكل فهذا الاحتمال ضعيف

... الاولى الكثر منه البيد كالو كان قيمة العبد المذكور ثمانماة دينار وجنى على يد حر فيها خمسماة دينار فاخذ الحر اربعماة دينار من قطع يد العبد يشترك في المأة الباقية مع المجني عليه ثانيا

... حسن واعلم ان هنا قولين آخرين لم يذكرهما المصنف الاول انه ان كانت صغيرة مكرهة فالدية نصفان وان كانت بالغة مختارة فالدية ثلاثا قاله قطب الراوندي ... قول الشيخين الثالث قول ابي الصلاح ان كانت ملجأة فالدية على الناخسة والا فنصفان وللا فيهما وقول المفيد واختار المحقق قول المفيد في كتابيه لانه قضاء على المشهور

ثوبان من برود اليمن هي اي بهاء ثوب او الف دينار او عشرة الاف درهم او الف شاة وتستادى

في سنة واحدة من مال الجاني مع التراضي بالدية ولو كان له ابل تخير في بذل ابله وشراء غيرها

من البلد او غيره ادون او اعلى مع السلامة والاتصاف بالمشترط والاقرب انه لا يجب قبول القيمة

السوقية مع وجود الابل وكل واحد من هذه الاصناف اصل في نفسه ليس بدلا عن غيره ولا

مشروطا بعدم غيره والخيار الى الجاني في بذل ايها شاء وهل له التلفيق من جنسين فيه اشكال

ودية شبيه العمد ما تقدم من الاصناف وكذا دية الخطاء الا في شيء واحد وهو ان دية العمد

مغلظة وهاتان مخففتان والتخفيف بشيئين احدهما السن في الابل خاصة فدية شبيه العمد

مائة ثلث وثلثون منها حقة وثلث وثلثون بنت لبون واربع وثلثون ثنية طروقة الفحل

وروى ثلثون بنت لبون وثلثون حقة واربعون خلفة وهي الحامل وهي في مال الجاني

كالعمد ودية الخطاء المحض عشرون بنت مخاض وعشرون ابن لبون ذكر وثلثون بنت

لبون وثلاثون حقة وروى خمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون

وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة وهي على العاقلة لا يضمن القاتل منها شيئا

الثاني الزمان فدية الشبيه تستادى في سنتين ودية الخطاء في ثلاث سنين سواء كانت الدية

تامة او ناقصة او دية طرف ولو اختلف في الحوامل فالمرجع الى اهل الخبرة فان ظهر الغلط استدرك

فان ازلقت قبل التسليم ابدل ولو كان بعد الاحضار ولا يلزم بعد القبض ولا تغليظ في الاسنان

غير الابل ولو قتل في الشهر الحرام او في حرم مكة الزم دية وثلثا من اي الاجناس كان تغليظا ولو رمى

للمقتول ولا تغليظ في الطرف ولو رمى في الحل الى الحرم فقتل فيه غلظ وفي العكس اشكال ولو قتل

والتجاء الى الحرم ضيق عليه في المطعم والمشرب الى ان يخرج فيقاد منه ولا يقتص منه فيه فان جنى في الحرم اقتص

منه لانه هتك حرمة الحرم قيل وكذا في مشاهد الائمة عليهم السلام ولا فرق بين ان يكون المقتول

كبيرا او صغيرا عاقلا او مجنونا سليم الاعضاء او مفقودها وولد الزنا اذا اظهر الاسلام مسلم

على راي وجميع فرق الاسلام متساوية ما لم يجحدوا ما هو معلوم الثبوت من دين النبي صلى الله

عليه وآله وسلم

الفصل الثاني

في دية من عداه اما دية المرأة المسلمة الحرة

فنصف دية الحر المسلم سواء كانت صغيرة او كبيرة عاقلة او مجنونة سليمة الاعضاء او غير سليمها

من جميع اجناس الدية في الاحوال الثلث وكذا الجراحات والاطراف على النصف ما لم يقصر

عن ثلث الدية فان قصرت الجناية جراحة او طرفا عن الثلث تساويا قصاصا ودية واما الذمي

قوله وهل له التلفيق من جنسين فيه اشكال

قوله طروقة الفحل

قوله وفي العكس اشكال ينشأ من حرمة الحرم ومن اصالة البراءة واختاره فخر في شرحه التغليظ من القول بعدمه والتغليظ بدية وثلث ولو كان في الحرم في اشهر الحرم هل يغلظ عليه دية وثلث او دية وثلثين الاقرب الاول اصالة البراءة وعدم النص عبارة

قوله وكذا مشاهد الائمة هذا قول الشيخ في كتابه ماخذه ونقل عن الشيخ المفيد انه كان عند قبور الائمة عليهم السلام غلظ والا فلا ونقل عن غيره عدم التغليظ مطلقا عبارة

قوله وولد الزنا اذا اظهر الاسلام مسلم على راي

الحر فديته ثمانمأة درهم سواء كان يهوديًا او نصرانيًا او مجوسيًا ولا دية لغير هؤلاء الاصناف

سواء كانوا ذوي عهد اولا وسواء بلغتهم الدعوة اولا ودية المرأة الحرة منهم اربعمأة درهم و

روى ان دية الذمى كدية المسلم وروى اربعة الاف درهم وحملا على المعتاد لقتلهم واما

العبد فديته قيمته ما لم يتجاوز دية الحر فترد اليها وهى فى مال الجانى ان كان القتل عمدًا او شبهه

وعلى العاقلة ان كانت خطاء ودية اعضائه وجراحاته بنسبة قيمته على قياس الحر فان فى الحر

كمال الدية فى العبد كمال القيمة الا انه ليس للمولى المطالبة بذلك الا ان يدفعه الى الجانى وليس

له الامساك والمطالبة بالقيمة ولا ببعضها على اشكال وما فيه من الحر نصف الدية ففى العبد

نصف القيمة وكذا باقى الاعضاء وكذا فى الجراحات وكل ما فيه مقدر فى الحر ففى العبد كذلك

من قيمته وكل ما لا تقدير فيه فى الحر ففيه الارش فيفرض الحر عبدًا سليمًا من الجناية

وينظر قيمته ح ويفرض عبدًا وفيه تلك الجناية وينظر قيمته وينسب احد الحالتين الى الاخرى

فيؤخذ من الدية بتلك النسبة وهنا العبد اصل للحر كما كان الحر اصلا له فى المقدر ولو

جنى على العبد بدون القيمة لم يكن لمولاه دفعه والمطالبة بالقيمة بل يمسكه ويطالب بدية

الفائت وارشه ان لم يكن مقدرًا فى الحر ودية الامة قيمتها ما لم تتجاوز دية الحرة فترد

اليها ولو كان العبد ذميًا او الامة كذلك للمسلم فهما كالمسلمين فان ديتهما قيمتهما ما لم يتجاوز

دية الحر المسلم او الحرة المسلمة ولو كان العبد لامرأة او الامة لذكر فالاعتبار فى العبد بالذكر وفى الانثى

بالمرأة وفى المسلم عبد الذمى والمسلمة جارية الذمى اشكال واذا جنى العبد على الحر خطاء لم يضمنه

مولاه بل يدفعه او يفديه وله الخيار فى ايهما شاء لا الى المجنى عليه ولا الى وليه وفى قدر الفداء

قولان ولو كانت الجناية غير مستوعبة لقيمته تخير المولى بين الفداء وبين تسليم ما قابل الجناية

ليسترق او يباع ويبقى شريكا والقن والمدبر سواء وكذا الذكر والانثى وكذا ام الولد على الاقوى

المقصد الثانى

فى دية الاطراف كل ما فى الانسان منه واحد ففيه الدية وكل ما

فيه اثنان ففيه الدية وفى كل واحد النصف وما فيه اربعة ففيه الدية كالاجفان وما فيه عشرة

كالاصابع ففيه الدية وفى كل واحد العشر وكل ما لا تقدير فيه يجب فيه الارش والتقدير فى

ثمانية عشر فهنا مطالب

الاول

فى الشعر وفى شعر الراس الدية ان لم ينبت فان نبت فالارش

ان كان المجنى عليه ذكرا وان كان انثى فمهر نسائها وفى شعر اللحية الدية ان لم ينبت وان نبت

فالارش وقيل ثلث الدية وفى الابعاض بالنسبة الى الجميع بالمساحة وقيل فى شعر راس الرجل

ابن تغلب عن ابى عبد الله عليه السلام قال دية اليهودى والنصرانى والمجوسى دية المسلم واما الرواية الثانية فرواية الشيخ محمد بن عبد الله عن القاسم بن محمد عن على بن ابى حمزة عن ابى بصير عن ابى عبد الله ع قال دية اليهودى والنصرانى اربعة الاف درهم والمجوسى ثمانمأة درهم وقال ايضا ان للمجوسى كتابا يقال له جاماس قال فى التهذيب قال محمد بن الحسن الوجه فى هذه الاخبار ان نحملها على من تعود قتل اهل الذمة

بين المماليك ان فيه قيمته ما لم يتجاوز دية الحر المسلم فهذا الاشكال رجوع عن الاقربية والمنقول انه كالعبد المسلم

قوله وكل ما فيه اثنان ففيه الدية الا الحاجبان فانهما خارجان عن هذا الضابط لان فيهما خمسمأة

قوله والتقدير فى ثمانية عشر اقول المراد بهذه الثمانية عشر عن الاعيان لا المنافع لانها ستذكر فى مقصد آخر وقد عقد لها عشر مطالب وتداخلت البواقى فيها ويعرف ذلك بالتامل

قوله وقيل ثلث الدية هذا قول الشيخ والاصح الاول لكن لو لم يحصل نقص لم يكن ارش بل التعزير خاصة

اذا لم ينبت مائة دينار وفي الحاجبين خمسمائة دينار وفي كل واحد نصف ذلك ربع الدية وفي البعض بالحساب وفي الاهداب الدية على راي فان قطعت الاجفان بالاهداب فديتان ولو قيل بالارش حالة الانفراد وبالسقوط حالة الاجتماع امكن ولا تقدير في غير ذلك من اصناف الشعر كالنابت على الساعدين والساقين وغير ذلك بل يثبت فيه الارش ان قلع منفردا ولا شئ مع الانضمام الى العضو والجلد ولو كانت اللحية للمرأة فالواجب الارش ان نقصت بها القيمة لو كانت امة ولو كانت زادت قيمتها فالاقرب التعزير خاصة وكذا لو حلق شعر العانة منها او من الحرة او قلعها بحيث لا ينبت فزادت القيمة فلا شئ ولا في الحرة

المطلب الثاني

في دية العين وفي كل عين بصيرة نصف الدية ويستوي الصحيحة والعمشاء والحولاء والجاحظة وفي العينين كمال الدية والاخفش والاعشى والرمد والاجهر والاعمش كالصحيح اما من على عينيه بياض فان كان البصر باقيا فالدية والا اسقط الحاكم بحسب ما يراه وفي العين الاعور الصحيحة الدية كاملة ان كان العور خلقة او تجدد بآفة من الله تعالى ولو كانت بجناية جان استحق ارشه وان لم يأخذه او ذهب في قصاص فالنصف وفي خسف العوراء ثلث دية الصحيحة وروي الربع سواء كانت خلقة او جناية وفي الاجفان الدية وفي كل جفن الربع وقيل في الاعلى ثلثا الدية وفي الاسفل الثلث وقيل في الاعلى الثلث وفي الاسفل النصف ولو لم يكن عليها اهداب فكذلك وفي اجفان الاعمى الدية وكذا اجفان الاعمش اما الاجفان المستحشفة فالحكومة لانها لا تكن العين ولا تغطيها ولو قلع العين مع الاجفان فديتان ولو قطع بعض الجفن فعليه بحساب ديته

المطلب الثالث

في الانف الدية كاملة وكذا في مارنه وهو ما لان منه وفي بعضه بحسابه من المارن ولو قطع المارن وبعض القصبة فالدية ولو قطع المارن ثم القصبة فالاقرب ثبوت الدية في المارن والحكومة في القصبة والروثة وهي الحاجز بين المنخرين وفيها نصف الدية على راي وقيل الثلث وقيل الروثة مجمع المارن وفي احد المنخرين نصف الدية وقيل الثلث وهو الاقرب فتقسط الدية على الحاجز والمنخرين اثلاثا ولو قطع مع المارن لحا تحته متصلا بالشفتين فعليه مع الدية زيادة حكومة ولو كسر الانف ففسد فالدية ولو جبر على غير عيب فمائة دينار ولو نفذت فيه نافذة لا تنسد فثلث الدية فان جبرت وصلحت فخمس الدية ولو كانت في احد المنخرين الى الحاجز فعشر الدية وفي شلله ثلثا ديته فان قطع بعد الشلل فعليه الثلث ولو قطع احد المنخرين والحاجز فثلثا الدية وفي احدهما مع نصف الحاجز او بالعكس نصف الدية بناء على انقسام الدية اثلاثا وفي قطع بعض المنخر جزء من الثلث بنسبة المقطوع الى الجميع وكذا في بعض الحاجز ولو ضربه فعوجه او غيّر لونه

فالحكومة

للعظة الرواية المروية عن الصادق عليه السلام وفتواه

اذا كانت خلقة يريد به العوراء

اضمرها هنا ولم يجر لها ذكر اتساعا لدلالة اللفظ عليه و

لم يرد به عين العمياء للعور والعرب يسمون مالبس لما سن اعور وقال ابو طالب لابي لهب في معنى اعتراض ابي لهب عند الدعوة يا اعور ما انت وهذا قال ابن الاعرابي لم يكن ابو لهب اعور وانما العرب يقولون للاخ ليس لاخ من الام والاب اعور

والحكومة في القصبة والروثة قال اهل اللغة الروثة بفتح الراء طرف الارنبة والارنبة راس الانف وقال ابن بابويه هي مجمع المارن والمصنف والمحقق هي الحاجز بين المنخرين وهو المنقول وفي ديتها قولان قال الشيخ في ط انه نصف الدية وقيل الثلث الاول اختيار المصنف في د والشيخ في ط والثاني اختيار المصنف هنا لرواية غياث بن ابراهيم عن الباقر عليه السلام لكن في غياث ضعف غير ان مضمون الرواية جيد وهو اختيار المحقق لان المارن يشتمل على ثلاثة اشياء فيقسط الدية اثلاثا وهو المنقول لاصالة البراءة من الزائد واستقربه المصنف في هذا الكتاب

بخط شارح

قوله ولو كانت في احد المنخرين الخ قال في ير ولو كانت النافذة في احد المنخرين الى الحاجز فالعشر ان لم يبرء وان برئت ففيها الارش العشر ونقل ذلك

بخط شارح

فالحكومة فان قطعه آخر فالدية ولو قطعه الا جلدة وبقي معلقا بها فان احتيج الى الابانة فعليه الدية فانه قطع الانف بعضه بالمباشرة وبعضه بالتسبيب لو ابانه فرده فالتحم احتمل الحكومة والدية ولو لم يرده فالتحم فالحكومة

المطلب الرابع

الاذن وفي كل واحد نصف الدية وفيهما اجمع الدية كاملة وفي بعضها بحساب ديتها يعتبر بالمساحة فان كان المقطوع نصفها وجب النصف وان كان الثلث فالثلث هكذا وفي شحمة الاذن ثلث دية الاذن وفي خرمها ثلث ديتها واذن الاصم كالصحيح ولو ضربها فاستحشفت وهو كشلل العضو فثلثا ديتها فان قطعها قاطع بعد الشلل فثلث الدية ولو قطع الاذن فاوضح العظم وجب عليه مع دية الاذن دية الموضحة

المطلب الخامس

الشفتان يجب في الشفتين الدية اجماعا واختلف في التقسيط وقيل في العليا الثلث وفي السفلى الثلثان لان فيها مع الجمال زيادة المنفعة بامساك الطعام والشراب وقيل في العليا خمسا الدية وفي السفلى ثلاثة اخماسها وقيل في العليا النصف وفي السفلى الثلثان وفيه زيادة لم تثبت وقيل بالتسوية وهو حسن وحد الشفة السفلى عرضا ما تجافى عن اللثة مع طول الفم وحد الشفة العليا ما تجافى عن اللثة متصلا بالمنخرين والحاجز مع طول الفم وليس حاشية الشدقين منهما وفي قطع بعض الشفة بنسبتها مساحة ففي النصف نصف ديتها وفي ثلثها ثلث ديتها وهكذا طولا وعرضا فلو قطع نصفها طولا وربعها عرضا فعليه ثلاثة اثمان ديتها ولو تقلصت قيل الدية ويحتمل الحكومة ولو استرختا فثلثا الدية ولو قطعت بعد الشلل فثلث الدية ولو شق الشفتين حتى بدت الاسنان فعليه ثلث الدية فان برئت فخمس الدية وفي احديهما ثلث ديتها ان لم تبرأ وان برئت فخمس ديتها

المطلب السادس

اللسان ويجب في لسان الصحيح مع الاستيصال الدية وفي استيصال لسان الاخرس ثلث الدية ولو قطع بعض لسان الصحيح اعتبر بحروف المعجم وهي ثمانية وعشرون حرفا وتبسط الدية عليها اجمع بالسوية وتستوي اللسنية وغيرها وثقيلها وخفيفها فان ذهبت اجمع فالدية كاملة وان ذهب بعضها وجب نصيب الذاهب فلو قطع نصف لسانه فذهب ربع الحروف فربع الدية ولو كان بالعكس فنصف الدية والاقرب اعتبار الاكثر مع الاختلاف فلو قطع النصف فذهب ربع الحروف فنصف الدية ولو قطع الربع فذهب نصف الحروف فالنصف ايضا ولو صار سريع النطق او ازداد سرعة او ثقلا او صار ينقل الفاسد الى الصحيح فالحكومة ولو اذهب بعض كلامه فجني آخر اعتبر بما بقي واخذ بنسبته ما ذهب بعد جناية الاول فلو اذهب الاول نصف الحروف ثم الثاني نصف الباقي وجب عليه الربع وهكذا ولو اعدم الاول

قوله فلو قطع نصفها طولا الخ يمكن ان يراد به قطع نصف احدهما طولا وربع الاخرى عرضا ففي النصف طولا نصف دية الشفة وهو ربع دية الشفتين وفي الربع عرضا دية الشفة وهي ثمن دية الشفتين فذلك ثلاثة اثمان دية الشفتين ويحتمل بعيدا الحكم فقال دالتين ذلك نشر شفته بجنبين الى نصف منها وابقى نصفها من داخل واعدل النصف البراني فذهب نصفه طولا واخذ نصف

والعين لصدق ذهاب العين والمنفعة ولو التحم بر كان خرقا للاجماع فاذا تخلف في الجميع جاز تخلفه في الابعاض وحيث اعتبر الشارع منفعة الكلام في الجناية عليه بالمنفعة فيجب مراعاته طابق او خالف والمشهور اعتبار الحروف مطلقا وهو اختيار المحقق في كتبه الاربعة اذ الاعتبار بالاكثر وهو قول الشيخ لرواية الحلبي وعبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام وهو المنقول بحاله

كلامه ثم قطعه آخر كان على الاول الدية وعلى الثانى الثلث ولو قطع لسان طفل كان فيه الدية اذ الاصل السلامة فان بلغ حدا ينطق مثله ولم ينطق فالثلث لظن الآفة فان نطق بعد ذلك ظهرت صحته فيعتبر بالحروف فيؤخذ من الجانى ما نقص فان كان بعد المأخوذ اولا والّا اتمّ له ولو نقص منه ولو لم يذهب شئ من الحروف فالحكومة ولو ادّعى الصحيح ذهاب نطقه عند الجناية صدق مع القسامة لتعذر البينة وحصول الظن المستند الى السبب بصدقه ويروى ضرب لسانه بابرة فان خرج الدم اسود صدق وان خرج احمر كذب ولو ذهب الكلام بقطع البعض ثم عاد فيل لم يستعد لانه لو ذهب لما عاد وقيل لا والاقرب الاستعادة ان علم ان الذهاب والا ليس بدائم والا فلا اما سن المثغر اذا عادت فان الدية لا يستعاد لان المتجددة غير الساقطة ولو اتفق انه بعد قطع لسانه انبته الله تعالى لم يستعد الدية لانه هبة من الله تعالى ولو كان للسان طرفان فاذهب احدهما فان بقى النطق بحاله فالذاهب زائد وفيه الحكومة والّا كان اصليا اعتبر بالحروف ولو تعذر بعض الحروف بقطع بعض اللسان ولم يبق له كلام مفهوم لم يلزمه الا قدر ما يخص الحروف الفائتة لان باقى الحروف وان تعطلت منفعتها ولو صار يبدل حرفا بحرف لزمه ما يخص الحرف الفائت من الدية لان الحرف الذى صار عوضه كان موجودا فلو ذهب آخر الحرف الذى صار بدلا لم يلزمه الا ما يخص الحرف الواحد لاعتبار كونه اصليا ولا يثبت له بسبب قيامه مقام غيره زيادة ولو كان فى لسانه خلل وما كان يمكنه النطق بجميع الحروف الا انه كان له مع ذلك كلام مفهوم فضرب لسانه فذهب نطقه فعليه دية الا الحكومة ولو ضرب شفته فازال الحروف الشفهية او ضرب رقبته فازال الحروف الحلقية فالحكومة ولو قطع نصف اللسان فازال ربع الكلام فعليه نصف الدية على ما اخترناه وعلى قول اصحابنا الربع فلو قطع آخر الباقى وجب على قول اصحابنا ثلاثة ارباع الدية وعلى ما اخترناه كذلك اعتبارا بالمنفعة على القولين ولو كان بالعكس فعلى الاول نصف الدية وعلى الثانى ثلاثة ارباع الدية ولو قطع بعض لسان الاخرس اعتبر بالمساحة واخذ بالنسبة من الثلث

المطلب السابع

الاسنان فى الاسنان اجمع الدية كاملة وهو مقسوم على ثمانية وعشرين سنا اثنى عشر فى مقاديم الفم ثنيتان ورباعيتان ونابان ومثلها من اسفل وستة عشر فى مآخيره وهى فى كل جانب ضاحك وثلاثة اضراس ومثلها من اسفل ففى كل واحدة من المقاديم خمسون دينارا الجميع ستمائة دينار وفى كل واحدة من المآخير خمسة وعشرون دينارا فان زاد عددها على ما ذكرناه كان فى الزائد ثلث دية الاصلى ان قلع منفردا وان قلع منضما فلا شئ فيه

قوله ولو قطع لسان طفل كان فيه الدية اه فى التحرير وفى لسان الصغير الدية ان بلغ حدا ينطق الحروف نطق ولم يبلغ لكن ظهر اثر القدرة على النطق بالتحريك والبكا ولو كان صغيرا جدا ولم يظهر اثر القدرة ولا عدمها فالاقرب الدية لان الاصل السلامة ويحتمل الثلث لان لسانه لا كلام فيه فكان كالاخرس مع عدم تيقن السلامة ولو بلغ الى حد يتحرك بالبكاء وغيره فلم يتحرك فقطعه قاطع فثلث الدية لانه لو كان صحيحا لتحرك ١٢

قوله وعلى الثانى ثلاثة ارباع الدية اقول هذا تفريع على المسئلة السابقة فتقريره انه اذا قطع نصف لسانه فذهب ربع حروفه ثم قطع آخر الباقى فعلى قول المصنف على الاول النصف وعلى الثانى ثلاثة ارباع على القولين اى على القول الذى اختاره المصنف وعلى قول الاصحاب اما على قول المصنف فلانه اعتبر الاكثر من المنفعة واللسان الصحيح والاكثر هنا ثلاثة ارباع الحروف فعليه ثلاثة ارباع الدية واما على قول الاصحاب فلان الاعتبار بالحروف عندهم والزائل باقى الحروف وهى ثلاثة ارباعها ايضاح

قوله ثنيتان هى الاسنان المتقدمة اثنتان فوق واثنتان اسفل جمع ثنية ١٢

وقيل فيها حكومة ولو قلعت منفردة ولو نقص عددها نقص من الدية بازائه ولا فرق بين
البيضاء والسوداء خلقة او الصفراء بان كانت قبل ان يثغر سوداء ثم نبتت كذلك اما لو كانت
بيضاء قبل ان يثغر ثم نبتت سوداء رجع الى العارفين فان اسند السواد الى علة فالحكومة
والا فالدية ولو اسودت بالجناية ولم يسقط ففيها ثلثا ديتها وكذا لو انصدعت ولم تسقط ولو
ولو قلعها آخر سوداء ففيها الثلث والدية تثبت في الظاهر مع السنخ وهو النابت منها في اللثة
ولو كسر الظاهر اجمع وبقي السنخ فالدية ايضا ولو قلع آخر السنخ فعليه حكومة ولو قلع سن الصغير
غير المثغر انتظر به سنة فان نبتت فالارش وان لم ينبت فدية المثغر كاملة وقيل فيها بعير مطلقا
ولو اثبت عوضها عظما فنبت فقلعه آخر فالارش ولو اثبت المقلوعة فنبتت كما كانت فقلعها آخر
فدية كاملة ولو كانت السن طويلة لم يزد بدلها بسبب الطول ولو كان بعضها او ينتفع بها كالطويلة
فدية والا الحكومة ولو اضطربت لكبر او مرض ففي الكمال اشكال ولو ذهب بعضها العلة او لطارئ
المدة ففيها بعض الدية ولو كسر طرفا من سن لزمه بقدره من الدية ويقسط على الظاهر حتى اذا
كان المكسور نصف الظاهر وجب نصف دية السن ولو انكشفت اللثة عن السنخ فظهر فقال الجاني
المكسور ربع الظاهر وقال المجني عليه نصفه قدم قول الجاني ولو كسر بعض السن وقلع آخر الباقي
مع السنخ فان كان الاول قد كسر عرضا وبقي اصلها صحيحا مع السنخ فالسنخ تبع ولو كسر بعضها
طولا فعلى الثاني دية الباقي من السن ويتبعه ما تحته من السنخ وعليه حكومة للسنخ الذي كسره الاول
فان قال المجني عليه الفائت بجناية الاول الربع وقال الثاني بل النصف قدم قول المجني عليه لاصالة
السلامة وفي اللحيين الدية وفي كل واحد النصف وهما العظمان اللذان يقال لملتقاهما الذقن
ويتصل طرف كل واحد منهما بالاذن من جانبي الوجه وعليهما نبات الاسنان السفلى لو قلعا منفردين
عن الاسنان كلحي الطفل والشيخ الذي تساقطت اسنانه ولو قلعا مع الاسنان فديتان وفي نقص

المطلب الثامن

المضغ بالجناية عليهما او تصلبهما الحكومة اليدان فيهما الدية
كاملة وفي كل واحد نصف الدية وكذا في الرجلين الدية كاملة وفي كل واحدة النصف وتتساوى
اليمنى واليسرى فيهما وحد اليد المعصم والرجل مفصل الساق فان قطعت مع الاصابع فدية كاملة
ولو قطعت الاصابع منفردة فدية يد كاملة او رجل فالاصابع ولو قطع الاصابع وقطع آخر
الكف فعلى الاول نصف الدية خمسمائة دينار عن الاصابع وعلى الثاني حكومة في الكف ولو قطع
اليد ومعها شيء من الزند ففي اليد نصف الدية وفي الزائد حكومة وان قطعت من المرفق

قوله ولو كانت السن طويلة لم يزد بدلها آه اي ديتها او ارشها وانما قال بدلها ولم يقل ديتها ليشمل القصاص في العمد والحكومة في الزائد على قول من يقول بالحكومة في الزائدة ١٢

قوله ففي الكمال اشكال آه ينشأ من المنافاة حقيقة فيجب الدية كاملة وهو قول الشيخ في ط ومن نقص منافعها عن الحالة الطبيعية فيكون فيها الحكومة وفصل في ير ان ذهب بعض منافعها وبقي البعض كانت الدية كاملة وان ذهب جميع منافعها فهي كاليد الشلاء فيها الثلث وهو المنقول عمارة

قوله لاصالة السلامة آه هنا تعارض اصلا السلامة وبراءة الذمة فيقدم اصل السلامة لحصول سبب شغل الذمة وهو الجناية منه رضي الله عنه

قوله وفي الزائد حكومة آه اقول قال في ير ان الحكومة هنا نقلها الشيخ عن المخالف بل في اليد نصف الدية الى الكوع فان اخذ شيئا من الذراع كان فيه بحسابه من الدية اما النصف او الثلث وهكذا وهو قول ابن الصلاح قال في اليدين الدية وفي العضدين الدية وفي كل واحد من احدهما النصف وعليه دلت الرواية وهو ان كان ما في الانسان اثنان فيه الدية والمنقول قول الشيخ وهو اختيار المص هنا عمارة

او المنكب فالنصف ولو كان له كفان على زند فقطعهما فدية وحكومة ولو قطع احدهما فان كان

اصليا فدية وان كان زائدا فحكومة ويتميز الاصلية بانفرادها بالبطش او كونها اشد بطشا

فان تساويا فاحدهما اصلية قطعا مثبت مع الاشتباه الحكومة وقيل في الزائد ثلث دية الاصلية

وفي الذراعين الدية وكذا في العضدين وفي كل واحد النصف ويحتمل الحكومة وفي قطع كف

لا اصبع عليه الحكومة ويجوز ان يزاد بها على دية اصبع واكثر ولا يجوز ان يبلغ بها دية الاصابع

اجمع ولو كان عليها اصبع واحدة فتثبت تلك الاصبع تابع لها في الضمان وفي الباقي اربعة

اخماس حكومة الكف ولو قطع رجل الاعرج فان كانت سليمة والخلل في الساق والفخذ وجب كمال

دية الرجل وان كان في القدم فان كانت الاصابع سليمة وجب ايضا الدية وان كان في الاصابع

خلل فالحكومة وكذا يد الاعسم وفي اصابع اليدين الدية وكذا في اصابع الرجلين وفي كل واحدة

عشر الدية وقيل في الابهام ثلث دية اليد وفي الاربعة الباقية الثلثان تقسم دية كل اصبع على

انامل بالسوية الا الابهام فان ديتها يقسم على انملتين بالسوية والكرسوع من جملة الكف لا من

الابهام ولو قطعت الاصابع مع الكف من الكوع فدية واحدة ويدخل الكف تبعا وفي الاصبع

الزائدة ثلث دية الاصلية وفي شلل كل واحد ثلثا ديتها وفي قطعها بعد الشلل الثلث وكذا

لو كان الشلل خلقة وكذا كل عضو اشل ففيه ثلث الدية وكل عضو شله الجاني وكان صحيحا ففيه

ثلثا دية وفي الظفر اذا لم ينبت وينبت اسود عشرة دنانير فان نبت ابيض فخمسة وروي في

المطلب التاسع

الظفر خمسة دنانير الظهر وفي الظهر اذا كسر الدية كاملة وكذا

لو اصيب فاحدودب وارتفعت قدرته على القعود فان صلح فثلث الدية وروي انه اذا كسر فجبر على

غير عيب فمائة دينار وان تم فالف ولو شلت الرجلان بكسره فدية الصلب وثلثا دية للرجلين

ولو ذهب مشيه وجماعه بكسره فديتان وفي العنق اذا كسر فصار الانسان اصور الدية وكذا اذا منع

من الازدراد فان صلح فالارش وفي النخاع اذا قطع الدية كاملة وفي الثديين من المرأة ديتها

في كل واحد نصف الدية ولو انقطع لبنهما مع بقائهما فالحكومة وكذا لو تعذر نزوله ولو قطع معهما

شيئا من جلد الصدر فالدية وحكومة فان اجاف الصدر فدية للثديين وحكومة عن الجلد

ودية الجائفة وفي حلمتي ثدي المرأة الدية على اشكال وكذا قيل في حلمتي الرجل وقيل فيهما ربع الدية

وفي كل واحدة الثمن مائة وخمسة وعشرون دينارا واذا كسر بعصوصه فلم يملك غائطه كان عليه

الدية وكذا اذا كسر عجانه فلم يملك بوله ولا غائطه وفي كل ترقوة من الترقوتين اربعون دينارا

قوله وفي كل واحد النصف اه اقول وجه الاول ان كلما في البدن منه اثنان ففيه الدية ومن حيث ان الدية فيهما وفي الذراعين لم يعتد له الشارع دية بانفراده فكان فيه الحكومة والاعضو ناقص فالحكومة ايضا

قوله وقيل في الابهام ثلث دية اليد اه هذا قول ابي الصلاح وابن حمزة وجعل الشيخ ذلك في رواية ... ايضا

... بالتحريك تثنى عنقه فيصير مائل العنق والصور الميل ومنه قوله تعالى ولا تصعر خدك للناس اي لا تعرض عنهم بجهارة

قوله وفي حلمتي ثدي المرأة الدية على اشكال اه من عموم كل ما في الانسان اثنان ففيه دية ومن اصل البراءة وقول الشيخ في ط في حلمتي المرأة الدية وهو اختيار المصنف في تحرير وكذا في حلمتي الرجل وقال ابن بابويه فيهما الربع وفي كل واحد الثمن ... وقال ابن حمزة لرواية ظريف قال المحقق في ايجاب الدية فيهما تردد واختار فخر في شرحه ان في حلمتي المرأة ... والمنقول ان فيهما الدية كاملة لعموم ما في الانسان منه اثنان ففيهما الدية رواه عبد الله بن سنان عنه وكذا في حلمتي الرجل اختاره في المخ وهو المنقول بجارية

قوله واذا كسر بعصوصه اه لم يذكره بعض اهل اللغة قال وقيل البعصوص عظم رقيق حول الدبر وقال ... وعجز الدبر والبعصوص تصحيف ولهذا لم يذكره اهل اللغة فهو اول ما يخلق في الانسان واخر ما يبلى منه بجارية

اذا كسرت فجبرت على غير عثم ولو داس بطنه حتى احدث فعل به ذلك او يفتدي نفسه بثلث الدية ولو قيل بالحكومة كان وجها **فائدة** في كسر عظم من عضو خمس دية ذلك العضو وفي موضحته ربع دية كسره وفي رضه ثلث دية ذلك العضو فان برء على غير عيب فاربعة اخماس دية رضه وفي فكه من العضو بحيث يتعطل العضو ثلثا دية العضو فان صلح على غير عيب فاربعة اخماس دية فكه اما الضلع فاذا كسر كل ضلع تخالط القلب كان فيه خمسة وعشرون دينارا وما يلي العضد لكل ضلع اذا كسرت عشرة دنانير

المطلب العاشر

الذكر وفيه الدية وتثبت في الحشفة فما زاد وان استوصل سواء الشاب والشيخ والصبي والرضيع والخصي وغيره فان قطع بعض الحشفة نسب المقطوع الى الحشفة خاصة فان كان المقطوع نصفها فنصف الدية وان كان ثلثا فالثلث وعلى هذا هذا اذا لم يتخرم مجرى البول فان اختل المجرى احتمل الجزء المقسط والحكومة معا واحتمل اكثرهما كما قلنا في اللسان والكلام فان قطع الحشفة ثم قطع الباقي هو او غيره ففي الحشفة الدية كملا وفي الباقي حكومة ولو قطع نصف الذكر طولا ولم يحصل في النصف الباقي خلل فنصف الدية وفي ذكر العنين ثلث الدية وفيما قطع منه بحسابه وكذا الذكر الاشل وهو الذي يكون منبسطا ابدا فلا ينقبض في الماء البارد او يكون منقبضا فلا ينبسط في الماء الحار ولو ضرب ذكره فشل فثلثا الدية وفي الخصيتين الدية وفي كل واحدة النصف وروي في اليسرى الثلثان وفي اليمنى الثلث لان الولد يخلق من اليسرى ولا فرق بين ان يكون الذكر سليما او مقطوعا وفي ادرة الخصيتين اربعمائة دينار فان فحج فلم يقدر على المشي فثمانمائة دينار وفي شفري المرءة الدية وهما عبارة عن اللحم المحيط بالفرج احاطة الشفتين بالفم وفي كل واحد نصف ديتها سواء كانت صغيرة او كبيرة بكرا او ثيبا قرناء او رتقاء او سليمة منها وفي لحم العانة حكومة وهو الركب وكذا لو قطع موضع عانة الرجل سواء قطعها منفردة او منضمة الى الفرج وفي افضاء المرءة ديتها ويسقط في طرف الزوج ان وطي بعد البلوغ ولو كان قبله ضمن الدية والمهر ووجب عليه نفقتها الى ان يموت احدهما وحرمت عليه ابدا وهل ينفسخ نكاحها ام يتوقف تزويجها بغيره على طلاقه الاقرب الثاني ومع تزويجها بغيره هل تسقط نفقتها عن الاول اشكال وهل تلحق النحيفة التي يغلب على الظن الافضاء بوطيها بالصغيرة الاقرب المنع الا الدية فان الاقرب ثبوتها ولو كان الواطي اجنبيا فان اكرهها فعليه مهر المثل والدية وان طاوعته فالدية خاصة ولو كانت المكرهة بكرا فمع ارش البكارة

جنشاء من زوال سبب النفقة وهي الزوجية وحصولها بالغير فيزول التسبيب من اطلاق النص بالنفقة عليها ما دامت حية والاولى الزوال عبارة قوله فان الاقرب ثبوتها اه وجه القرب في الاول عدم النص وقوله تعالى الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم فانهم غير ملومين ولان المقتضي للحكم وهو الزوجية حاصل فالمانع افضاء الصغيرة لا مطلق الافضاء ويحتمل ضعيفا ثبوت الاحكام لوجود العلة واما قرب وجوب الدية فلانها جناية حصلت بفعله فكانت مضمونة عليه في ماله وفيه نظر لانه سبب مباح فلا يستعقبه ضمان وقال في المختلف لو افضى الزوجة البالغة مع اختيارها لو قيل بوجوب النفقة عليها الضمان مع التفريط كان وجها فضنا اولى عبارة

مع المهر نظر اقربه ذلك ويجب ذلك كله في ماله لانه عمد محض او عمد خطاء واختلف في تفسير الافضاء قيل ان يزيل الحاجز بين القبل والدبر وقيل بين مخرج البول والحيض وهو اقرب لان الحاجز بين القبل والدبر عصب قوى يتعذر ازالته بالاستمتاع والحاجز بين مدخل الذكر ومخرج البول رقيق فاذا تحامل عليها ربما انقطعت تلك الجلدة ومع هذا فالاقرب عندى وجوب الدية بكل منهما وهل يتعلق احكام الافضاء لو فعله بغير الوطى الاقرب لا الا الدية فانها يجب لو فعله بسكين وشبهها ولو ازال الحاجزين بالوطى تعلقت الاحكام ووجبت ديتان وان كان بغير الوطى فديتان ولو اندمل وصلح فلا شيء والتحريم نظر وهل يسقط الدية الى الحكومة اشكال ولو افضاها فلم تملك بولها فديتان وفي الاليين الدية وفي كل واحدة النصف وهي اللحم الناتى بين الظهر والفخذين فاذا قطع ما اشرف منهما على الناتى فالدية وان تقرع العظم ولو افتض بكرا باصبعه فخرق مثانتها فلم تملك بولها فعليه ثلث ديتها وفي رواية الكل وهو اولى وعليه مهر المثل ايضا

المقصد الثالث في دية المنافع وفيه مطالب الاول في العقل الدية كاملة

ان ذهب بالضرب او بغيره مما اليس بجرح كما لو ضربه على راسه حتى ذهب او فزعه فزعا شديدا فزال عقله ولو زال بجراح او قطع عضو فدية العقل وفي الجرح والعضو ديتهما ولا يضمن العقل بالقصاص وان تعمد الجاني لعدم العلم بمحله هذا اذا حكم اهل الخبرة بعدم زوال العارض وان حكموا بزواله انتظر ظهور حاله فان استمر فالدية فان عاد قبل استيفاء الدية فلا يطالب بالدية بل يطالب بالارش وان عاد بعده امر بالرد ويحتمل عدم الارتجاع لانه هبة من الله تعالى مجددة ولو مات قبل الياس من عوده ففي عدم وجوب الدية اشكال ولو انكر الجاني فوات العقل وادعاه المجني عليه اختبر بان يضع الحاكم عليه قوما يراعونه في خلوته واحوال غفلته فان ظهر اختلال حاله والاختلاف في اقواله وافعاله ثبت جنونه بغير يمين وان لم يظهر الاختلاف في اقواله فالقول قول الجاني مع اليمين ولو لم يكن الجنون مطبقا بل كان يجن في وقت ويفيق في وقت وجب من الدية بقدره فان كان يجن يوما ويفيق يوما فنصف الدية وان كان يجن يومين ويفيق يوما فثلثا الدية ولو لم يزل العقل ولكن اختل فصار مدهوشا يستوحش مع الانفراد ويفزع من غير شيء يفزع منه في العادة وجب حكومة بحسب ما يراه الحاكم وروى ان من ضرب على راسه فذهب عقله انتظر به سنة فان مات فيها قيد به وان بقي ولم يرجع عقله ففيه الدية

المطلب الثاني

السمع وفيه الدية ولو قطع اذنيه فذهب سمعه فديتان ولو حكم اهل الخبرة بعوده بعد مدة

في الاليين وهما ما اشرف عن استواء الفخذين ويثبت فيهما الدية اذا انتهت الى العظم الذى تحتها وفى ذهاب بعضها بقدره فان جهل المقدار وجب الحكومة ويحتمل ان يعتبر بالمساحة فيوخذ من الجاني بنسبة ما قطع بحسبه

قوله فعليه ثلث ديتها وفي رواية الكل الاول في كتاب ظريف بن ناصح عن امير المومنين عليه السلام والرواية الثانية رواية هشام بن سالم وهي قوية لانه فوت منفعة

قوله وجب من الدية بقدره اقول هذا قول الشيخ في ط وقال في ف يرد في نقصه الارش بحسب ما يراه الحاكم ولا تقدير للنقصان فيه وبه افتى في ير والمحقق في يع وقال قول الشيخ حسن

قوله وروى ان من ضرب على راسه هذه رواية الشيخ في يب عن الحسن بن محبوب عن جميل بن صالح عن ابي عبيدة الحذاء عن ابي جعفر عليه السلام هذه الرواية حسنة قال الشيخ في يه من دخل به ذلك انتظر سنة فان مات فيما بينه وبين سنة قتل به وان لم يمت ولم يرجع اليه عقله كان عليه دية العقل كاملة وان رجع عقله كان عليه ارش الضربة وان كان اخذ مع ذهاب عقله شجة او موضحة او مامومة او غيرها من الجراح لم يكن اكثر من دية العقل الا ان يكون ضربه ضربتين او ثلثة فجنت كل ضربة منها جناية فعليه دية الجميع وقال في المعتمد دية كاملة ولا يتداخل ارش الجناية في دية العقل سواء كان مقدرا او حكومة وسواء كان ارش الجراح اقل من دية العقل او مساويا او اكثر وسواء تعددت الضربة او اتحدت واما الحكم في الخطاء المحض وشبيه العمد فانه ان مات ولم يرجع اليه عقله كان عليه دية العقل كاملة وان رجع كان عليه دية الجراحات حسب وهذا اختيار المصنف في المخ الا انه قال في الخطاء المحض الدية على العاقلة ونقل ذلك ولو رجع اليه عقله في اثناء السنة الا انه اعقبه مرضا ومات به في اثناء السنة فالدية بحاله

توقفت فان لم يعد فيها استقرت الدية وكذا لو ايس من عوده حالة الجناية ولو رجع في اثناء مدة
الانتظار فالارش ولو مات فالاقرب الدية ولو كذبه الجاني في الذهاب او قال لا اعلم اعتبر حاله
عند الصياح الكثير والرعد القوي ويصاح به عند الغفلة فان تحققنا صدقه حكم له والا احلفنا
القسامة وحكم له ولو ذهب سمع احد الاذنين فنصف الدية ولو نقص سمع احدهما قيس الى الاخرى
بان تسد الناقصة وتطلق الصحيحة ويصاح به حتى يقول لا اسمع ثم يعاد عليه مرة ثانية
فان تساوت المسافتان صدق ثم تسد الصحيحة وتطلق الناقصة ويعتبر بالصوت حتى يقول
لا اسمع ثم يعتبر ثانية فان تساوت المسافتان صدق ثم يمسح المسافة التي سمع فيها بالاذن الصحيحة
وللمسافة الاخرى ويطالبه بتفاوت ما بين المسافتين فان كانت المسافة في الناقصة نصف
المسافة في الصحيحة وجب نصف الدية وعلى هذا الحساب ولو كان النقصان من الاذنين معا
اعتبرناه بالتجربة بان توقف بالقرب منه انسان يصيح على غفلة منه فان ظهر فيه تغير او قال قد
سمعت تباعد عنه وصاح على غفلة الى ان ينتهي الى حد لا يظهر عليه تغير فان قال لم اسمع احلف وعلم
على الموضع علامة ثم يزيد في البعد حتى ينتهي الى اخر موضع منه يسمع مثل ذلك الصوت من هو
صحيح السمع لا افة به فينظر كم بين المسافتين ويقسط الدية على المسافة فيؤخذ منه بقدر
النقصان وينبغي اعتباره بالصوت من جوانبه الاربع فان تساوت صدق وان اختلفت كذب
ولا يقاس السمع في يوم ريح ولا في المواضع المختلفة في الارتفاع والانخفاض بل يتوخى سكون الهوا
والمواضع المعتدلة ولو ذهب السمع كله بقطع احد الاذنين فدية ونصف ولو حكم اهل المعرفة
ببقاء السمع الا انه قد وقع في الطريق ارتتاق احتمل الدية لمساواة تعطل المنفعة بزوالها واذا
ذهب سمع الصبي فتعطل نطقه فديتان

المطلب الثالث

الابصار وفي فقده الدية وان كان من الاعشى والذي على عينه بياض يمكن معه من النظر على اشكال فان ادعى ذهابه
رجع فيه الى اهل الخبرة فان شهد منهم عدلان بذلك او رجل وامرأتان ان كان خطاء او شبيه
الخطاء ثبت وتجب الدية ان حكم اهل الخبرة بالياس من عوده وان حكموا بعوده بعد مدة
ترقبنا انقضائها فان انقضت ولم يعد فالدية وان عاد فالارش وان اختلفا في عوده فالقول
قول المجني عليه مع يمينه ولو مات قبل الانقضاء او قلع اخر عينه فالاقرب الدية ايضا ولو ادعى
ذهاب بصره عقيب الضرب الذي يحصل معه ذلك غالبا وعيناه قائمتان احلف القسامة
وقضي له وروي انه يقابل بالشمس فان بقيتا مفتوحتين صدق والا كذب ولو زال الضوء

فكان عليه الدية ويحتمل عدم وجوب
الحكومة لقد
العلم بالسبب
للدية وهو ذهاب القوة
السامعة فلا يمكن الحكم بالسبب
لا تيقن الحكومة والزايد مشكوك فيه

هو المصدر وبالفتح الجمع والمراد هنا المصدر لا اسم للمفعول
يوجل سنة ثم يستحلف بعد السنة انه لا يبصر ثم يعطي الدية
قلت له فان بصر بعد ذلك قال هو شيء اعطاه الله
اياه فلا ترد الدية والرواية الثانية عن الاصبغ بن
نباتة عن علي قال تقابل عينه بعين الشمس
فان كان كاذبا غمضت عينه وان كان
صادقا بقيتا مفتوحتين
قال في المخ ولا باس عندي
بذلك اذا استفاد
الحاكم به ظنا
وافتى به سلار وابو الصلاح فلا باس بها غير ان العمل على الاول

وحكم العارفون بعوده فقلع اخر عينه قبل مضى المدة فان اتفقوا على ان الضوء لم يكن قد عاد

فالاقرب ان على الاول الدية وعلى الثاني دية العين الفاقدة للضوء وهي ثلث دية الصحيحة وان

اتفقوا على عوده فعلى الثاني الدية وعلى الاول حكومة وان اختلفوا فادعى الاول عوده البصر

وانكر الثاني فان صدق المجني عليه الاول حكم عليه في حق الاول فلا يطالبه باكثر من الحكومة

ولا يقبل قوله على الثاني لان الاصل عدم الضوء وان كذبه فالقول قوله مع اليمين ويطالبه

بالدية ويأخذ من الثاني الحكومة سواء صدق الثاني الاول او كذبه لانه مع التصديق لا يدفع

عليه الا الحكومة ولو زال الضوء احديهما فعليه نصف الدية وفي نقصان الضوء من العينين

جزء من الدية ويعلم بنسبة التفاوت بين المسافة التي يشاهد منها مسافة اذا كان صحيحا والمسافة

التي يشاهد هو منها فان ادعاه اختبرناه بان نوقف شخصا قريبا منه ونسأله عنه فان عرفه

وعرف لباسه امرناه بالتباعد الى ان ينتهي الى موضع يدعي انه ليس يراه فيعلم على الموضع

علامة ثم نامره بان يحول وجهه الى جانب اخر ونوقف بالقرب منه انسانا يعرفه ثم يتباعد

عنه الى موضع يذكر انه يراه فيه وانه اذا ازداد البعد عنه لا يراه فيعلم علامة على الموضع

المسافة من الجهتين فان تفاوتت كذب لكن يحلف على عدم الانتقاص وان اتفقت صدق

فيحلف المدعي ثم نقيس بعيني من لا افة به ممن هو مثله في السن والزم الجاني التفاوت بعد

الاستظهار بالايمان ولو ادعى النقص في ضوء احديهما قيست الى الاخرى بان يشد على الصحيحة

ويطلق الناقصة وينظر من بعد يدعي انه لا يبصر من ان يبعده ثم يدار الى جهة اخرى فان تساوت

المسافتان صدق والا كذب ثم يطلق الصحيحة ويشد الناقصة وينظر ويؤخذ التفاوت بالنسبة

الى تفاوت المسافتين ولا يقاس عين في يوم غيم ولا في ارض مختلفة الجهات ولو ضرب عينه فصار

اعشى لا يبصر بالليل او اجهر لا يبصر نهارا فالحكومة ولو ادعى قالع العين انها كانت قائمة وادعى المجني

عليه الصحة قدم قول الجاني مع اليمين لاصالة البراءة ولامكان اقامة البينة على الصحة

المطلب الرابع

في باقي المنافع وهي ستة الاول في الشم الدية كاملة فان ادعى ذهابه

وكذبه الجاني عقيب الجناية امتحن بتقريب الاشياء الطيبة والكريهة والروائح الحادة ويستظهر عليه

بعد ذلك بالقسامة ويقضى له وروي انه يقرب منه الحراق فان دمعت عيناه ورد انفه فهو كاذب

فيحلف الجاني وان بقي فهو صادق ولو ادعى النقص استظهر بالايمان اذ لا طريق الى البينة والامتحان

ويقضى له الحاكم بالحكومة ولو حكم اهل المعرفة بعوده فعاد فالحكومة والا الدية وان مات قبل عوده

قوله فالاقرب ان على الاول الخ اقول قد تقدم مثل هذه

المسئلة لكن الفرق

بينهما ان جانيا قد قلعها

قبل انقضاء المدة وبحث عن كيفية

ما يجب على الثاني وقال المصنف الاقرب

ثلث دية الصحيحة لان القالع قلعها وهي فاقدة

البصر فيكون منها ثلث دية الصحيحة ايضاح قوله

ثم نقيس بعيني من لا افة به الخ اقول هذا اختيار المصنف وقال

الشيخ في ط اذا ادعى نقص ضوء احد العينين اعتبر ذلك بعد

قول الجاني مع اليمين الخ هنا تعارض اصل العدم

السلامة والبراءة وهما راجحان على اصل البقاء ولهذا يقال

ان اصل البقاء هو اصل الاصول وانما رجح اصل البراءة على

اصل السلامة لامكان اقامة البينة على الصحة لانه عضو

ظاهر بخلاف ما اذا كان العضو مخفيا عن الابصار كالذكر

اذا ادعى قاطعه انه كان اشل فالقسامة على الاقوى

قوله وروي انه يقرب الخ اقول لا منافاة بين هذه الرواية

وقول المصنف الا اليمين وقال في المخ ان افادت هذه العلامة

للحاكم ما يوجب الحكم اعتبرها والا فلا لان الايمان

لا يجب الجمع بينها اذا افاد الظن

احدهما رموز

قوله وروي انه يقرب منه الحراق الخ اقول قال في الصحاح

الحراقة ما يقع فيه النار عند القدح والعامة يقولون الحراق

فالدية

فالدية ولو حكموا باليأس من عوده فأخذت الدية منه ثم عاد لم تستعد لانه هبة من الله تعـ
على الاشكال الذي تقدم ١٢
ولو قطع الانف فذهب الشم فديتان الثاني في الذوق الدية ويرجع فيه عقيب الجناية المحتملة
الى يمين المدعى ويستظهر بالايمان فان ادعى نقصه قضى بالحكومة الثالث النطق وفيه
اقول ان تصادق في النقص و الا
الدية وان بقي في اللسان فائدة الذوق والحروف الشفوية والحلقية في التوزيع وان كان لا يحسن
خلافا للشافعي فانه يقول
بعض الحروف فهل تنقص الدية او يكون كضعيف القوى اشكال وفي الصوت الدية كاملة
كالقصاص لضعيف القوى ١٢
وهل يجب ديتان لو ابطل حركة اللسان مع بطلان الصوت اشكال ينشأ من انهما منفعتان ومن ان
منفعة الصوت النطق الرابع المضغ فاذا صلب مغرس لحيته فعليه الدية على اشكال الخامس قوة الامنا
اى جعل بحيث يتعذر معه المضغ ١٢
ع
والاحبال فيهما الدية فاذا اصيب فتعذر عليه الانزال حالة الجماع وجب عليه الدية وفي قوة الارضا
اى في كل واحد منها ١٢ — اى جنى عليه
حكومة ولو ابطل الالتذاذ بالجماع او بالطعام ان امكن فالدية ولو جنى على عنقه فتعذر انزال الطعام
الابتلاع
لارتتاق منفذه وبقي معه حيوة مستقرة فقطع آخر رقبته فعلى الاول كمال الدية السادس في سلس
القائل الشيخ في ية
البول الدية وقيل ان دام الى الليل فالدية وان كان الى الظهر فالنصف وان كان الى ضحوة فالثلث والظاهر
ان المراد في كل يوم

المقصد الرابع

في الجراحات الشجة هي الجرح المختص بالراس او الوجه
بكسر الشين جمع الشجة بفتحها وهي الجرح ١٢
واقسامها ثمانية الاول الحارصة وهي التي تقشر الجلد وتخدش وفيها بعير وهل هي الدامية قيل
نعم والاقرب المغايرة الثاني الدامية وهي التي يخرج معها الدم وتنفذ في اللحم شيئا يسيرا وتسمى
الدامعة ايضا لانه يخرج منها قطر من الدم كما يخرج الدمع وفيها بعيران الثالث المتلاحمة وهي التي
تأخذ في اللحم وتنفذ فيه كثيرا الا انه يقصر عن السمحاق وفيها ثلثة ابعرة وهي الباضعة ايضا ومن
جعل الدامية هي الحارصة حكم بتغاير الباضعة والمتلاحمة الرابع السمحاق وهي التي تقطع جميع اللحم و
تصل الى جلدة رقيقة بين اللحم والعظم مغشية للعظم تسمى السمحاق وفيها اربعة ابعرة الخامس الموضحة
وهي التي تكشف عن وضح العظم وتقشر الجلدة وفيها خمسة ابعرة السادس الهاشمة وهي التي تهشم العظم
وفيها عشرة ابعرة ارباعا ان كان خطأ واثلاثا ان كان شبيه الخطاء ويتعلق الحكم بالكسر وان لم يكن
فان كان عمدا فهو كشبيه الخطاء من اصالة
جرح السابع المنقلة وهي التي تحوج الى نقل العظم وفيها خمسة عشر بعيرا ولا قصاص فيها ولا في
الهاشمة نعم للمجني القصاص في الموضحة واخذ دية الزائد وهو عشرة من الابل او خمسة الثامن المأمومة
هذا في الهاشمة لان بينها
وهي التي تبلغ ام الراس وهي الخريطة الجامعة للدماغ وفيها ثلث الدية ثلثة وثلاثون بعيرا وثلث بعير
اما الدامغة فهي التي تفتق الخريطة والسلامة معها بعيدة فان فرضت فزيادة حكومة على دية المأمومة
وللمجني عليه القصاص في الموضحة والمطالبة بدية الزائد من المأمومة وهو ثمانية وعشرون بعيرا وثلث بعير

وللمصنف في ير وكلام فيه كالقواعد واعلم ان هذا الفصل
٣٣٣
رواه اسحق بن عمار عن الصادق ع قال المصنف
وفي اسحق قول
وفي الطريق اليه
صالح بن عقبة وقد ذكر المصنف
في خلاصة الاقوال في معرفة الرجال
وفي الكبير انه كذاب فقال لا يلتفت الى
تعواينة عن بمارية
قوله الاول الحارصة اه
اقول هي مشتقة من حرص القصار الثوب اذا شقه فهي التي
يشق الجلد والحارصة فيما فيه الدية عشر عشر العضو الذي هي
فيه وفيما ليس فيه الدية بالحساب ففي اليد نصف بعير وعلى هذا
والدامية على الحساب والموضحة فيها نصف عشر دية العضو
الذي هي فيه ولا فرق بين كبر الشجة وصغرها والعمد والخطاء
قاله رحمه الله بمارية

قوله المنقلة اقول المنقلة
بكسر القاف وحكى عن الجواليقي
بالفتح وهي التي يخرج فراش العظم بفتح
الفاء وهي قشر يكون على العظم وقال المبرد في
الكامل انها ما يخرج من عظام صغار تنقل والمأخذ
ذلك من النقل وهي الحجارة الصغار بمارية
قوله وهو
ثمانية وعشرون بعيرا وثلث بعير اه هذا مبني على ان دية المأمومة
ثلاثة وثلاثون بعيرا وثلث وهو اختيار الشيخ في ط و في ية ثلث
وثلثون بعيرا وهو اختيار ير مدعيا عليه الاجماع وبه قال
المفيد وللمصنف هنا في حاشية الفروع بعد كلام عليه
وبه صرح في ير والمحقق في يع لصحيحة الحلبي عن
الصادق عليه السلام وقد ورد في رواية
معوية بن وهب ثلث الدية
وفسره الشهيدان بثلثة وثلثين
جمعا بين الروايات
اما لو اخذ الدية
من غير الابل فلا خلاف في ثلث الدية بمارية

واما الجائفة فهى التى تصل الى الجوف من اىّ الجهات كان سواء كان من بطنه او صدره او ظهره او جنبه ولو من ثغرة النحر ولا قصاص فيها للتغرير وفيها ثلث الدية ولو جرح فى عضو ثم اجاف لزمه ديتهما كالوشق كتفه الى ان حاذى الجنب ثم اجاف فعليه دية الجرح ودية الجائفة ولو نفذت نافذة فى شئ من اطراف الرجل ففيه مائة دينار على قول ولو اشتملت الجناية على غير جرح ولا كسر كالرفس واللطم والوكز والضرب بسوط او عصا فاحدث انتفاخا فالحكومة وان احدث تغير لون فان كان احمرارا فى الوجه فدينار ونصف وان كان اخضرارا فثلاثة دنانير وان كان اسوداده فستة وقيل كالاخضرار ولو كانت هذه التغيرات فى البدن فعلى النصف وهل ينسب لعضو له دية اقل كاليد والرجل بل والاصبع كنسبة البدن او كنسبة دياتها الاقرب الاول وان احدث شللا فى اى عضو كان ففيه ثلثا دية ذلك العضو وفى قطعه بعد الشلل ثلث ديته ولو لم يكن مقدرا فالحكومة ويتساوى الوجه والراس فى دية الشجاج فيها فان كانت الجراحة فى عضو له دية مقدرة ففيها بنسبة دية العضو الذى يتفق فيه من دية الراس ففى حارصة احدى انملتى الابهام نصف عشر بعير او نصف دينار ولو لم يكن العضو مشتملا على عظم كالذكر فالحكومة والحكومة والارش واحد معناه ان يقوم لو كان عبدا بتلك الجناية وصحيحا فيؤخذ من الدية بنسبة التفاوت فهذا فى الحر واما العبد فيقوم صحيحا ومعيبا ويأخذ مولاه قدر النقصان ولو لم ينقص بالجناية كقطع السلعة والذكر فالاقرب اخذ ارش نقصه حين الجناية مالم يستغرق القيمة وتتساوى المراة والرجل دية وقصاصا فى الاعضاء والجراح حتى تبلغ الثلث ثم تصير المراة على النصف سواء كان الجانى رجلا او امراة على اشكال فى المراة ففى ثلث اصابع منها ثلثمائة وفى اربع مائتان ان كان بضربة واحدة وليس لها القصاص فيما بلغ الثلث الا مع الرد ويقتص من الرجل فيما نقص عنه من غير رد وكل عضو فيه مقدر من الرجل اما دية او نصفها او ربعها فهو بنسبته من دية المراة والذمى وقيمة العبد والامة الا ان المراة تساويه فيما نقص عن الثلث ومن لا وارث له فالامام ولى دمه يقتص فى العمد او يأخذ الدية وكذا يأخذ الدية فى الخطأ وهل له العفو فيهما الاقرب المنع

فروع

الاول لا يختلف ارش الجرح بصغره وكبره فى الطول والعرض بل فى النزول اذا خرج به عن الاسم

الثانى اذا وضحه موضحتين ففى كل واحدة خمس من الابل ولو اوصل الجانى بينهما على اشكال او سرتا فذهب الحاجز بينهما صارتا موضحة واحدة ولو كان الواصل غيره فعلى الاول ديتان وعلى الثانى دية ولو وصلهما المجنى عليه فعلى الاول ديتان والثالث هدر فان ادعى الجانى انه الواصل فالقول

ثلثا اعشار عشر العشرة من الدية الكاملة او يؤخذ بالنسبة الى دية اليد وهى خمسمائة فيلزمه نصف ثلثه اعشار عشر العشرة من نصف الدية قوله الاقرب الاول اه وجهه لانه جزء منه ولعموم النصوص ان الجراحات النرع فى البدن ولها مقدر فى الشرع ومن عدم النص وهذا اختيار فخر خلاف والده لكن حكم الوجه والراس واحد عمارة قوله ولو لم يكن العضو مشتملا على عظم كالذكر فالحكومة ولا يعتبر الشجاج الثمانية المذكورة ودياتها الا ما فيه عظم لاختصاصه بالنص

قول الجني عليه مع يمينه لان الاصل ثبوت الديتين ولم يثبت المزيل وكذا لو قطع يديه ورجليه
ثم مات بعد مدة يمكن فيها الاندمال فادعى موته بالسراية فقدم قول الولي الثالث لو اوضحه
فزادت موضحات على عشرين حواجز وجب عليه عن كل موضحة خمس من الابل الرابع لو اوضح
راسه في موضعين فانخرق ما بينهما في الباطن خاصة اما بفعله او سرايته وبقي ظاهر البشرة سليما
فالاقرب لزوم ديتين وكذا لو اوصل بينهما في الظاهر دون الباطن بان قطع بعض اللحم الظاهر و
لم يصل الى العظم الخامس لو اوضحه في مواضع فجاء اخر فاوصل بين الجميع فان كان بموضحة واحدة
مثل ان شج راسه شجة طويلة وخرق اليها الموضحات كلها فعليه دية موضحة واحدة والا تعددت
السادس لو اوضحه موضحة واسعة فاندمل جوانبه وبقي العظم ظاهرا سلمت له دية الموضحة
ولو اندمل والتحم وستر العظم لكن بقي الشين والاثر فكذلك السابع لو اوضحه ثم اندملت فجاء اخر
فاوضحه في تلك الموضع او بناء الجاني ففعل ذلك فعليه دية اخرى الثامن انا شجه شجة
واحدة واختلف ابعادها اخذ دية الابعد ولو شجه في عضوين فلكل عضو دية على انفراده وان
كان بضربة واحدة ولو شجه في راسه وجبهه ففي تعدد الدية اشكال ينشأ من كونهما عضوا
واحدا التاسع لو اوضحه اثنتين وهشم بينهما او اتصل الهشم باطنا فهاشمتان على اشكال لان
الهاشمة تابعة للموضحة والموضحة هنا متعددة العاشر لو اوضحه فهشمه فيها اخر ثم نقل ثالث
ثم ام رابع فعلى الاول خمسة ابعرة وعلى الثاني خمسة ايضا وكذا على الثالث وعلى الرابع ثمانية عشر و ثلث
كمال دية المامومة الحادي عشر اذا اجافه لزمه دية الجائفة فان جاء اخر وادخل السكين ولم يقطع شيئا
عزر ولا ضمان عليه وان قطع جزءا من الاعلى او الاسفل فالحكومة وان وسعها فيهما فهي جائفة اخرى
فان قطع جزءا من الظاهر في جانب وجزءا من الباطن في جانب فالحكومة وكذا لو زاد في غوره وكذا
لو ظهر عضو من الاعضاء الباطنة كالكبد والقلب والطحال فغرز السكين فيه فالحكومة ولو اجافه
ثم عاد الجاني فوسع الجائفة او زاد في غوره فدية الجائفة على اشكال فلو ابرز الثاني حشوته
فهو قاتل ولو خيطت ففتقها اخر فان كانت بحالها لم تلتئم ولم يحصل بالفتق جناية فالارش
ويعزر والاقرب الارش ولو التئم البعض فالحكومة ولو كان بعد الاندمال فهي جائفة اخرى
الثاني عشر لو اجافه في موضعين وجب عليه ديتان عن كل جائفة ثلث الدية ولو طعنه في
صدره فخرج من ظهره فهما جائفتان على راي وكذا لو اصابه من جنبه وخرج من الجنب الاخر الثالث عشر
لو جرح رقبته وانفذها الى حلقه فعليه دية الجائفة وكذا لو طعنه في عانته فوصل الى المثانة

قوله فان كان بموضحة واحدة اه هذا التفصيل مبني على ان وصل الجاني لا يزيل ما ثبت اولا اما لو زال لم يكن فرق بين الشجة الواحدة وتعددها ... عن الاشكال التالف على قوله تعددت الموضحات

قوله لو اوضحه موضحة واسعة الخ هذا التفصيل في الموضحة فانه لو كان الحكم بعد زوال الحكومة ثابتا فيه ويزيد بنقص بحسب احواله المذكورة ...

قوله والاقرب الارش اه المتخمن من الالم من الفتق والاحتياج الى تكرار الخياطة اجماع

قوله ولو التئم البعض اي بعض السمات لا البعض الاخر ... في كل منهما ذلك البعض فانه يكون جائفة اخرى

قوله ولو طعنه في صدره فخرج من ظهره فهما جائفتان على راي لان الشيخ ... عليه فتوى المصنف والمحقق

وجهه فانفذه الى باطن الفم فليس جائفة لان الفم يلحق بالظاهر

المقصد الخامس

في دية الجنين والميت والجناية على البهائم وفيه مطالب

الاول

في دية الجنين الجنين ان كان لحر مسلم فديته مائة دينار ان تمت خلقته ولم تلجه الروح ذكرا كان او انثى او خنثى فان لجته الروح فدية كاملة الف دينار ان كان ذكرا وخمسمائة ان كان انثى مع يقين الحياة ولو احتمل كون الحركة عن ريح وشبهه لم يحكم بالحياة كحركة الاختلاج فان اللحم اذا عصر شديدا ثم ترك اختلج وللمذبوح بعد مفارقة الروح قد يختلج وان كان لذمي فعشر دية ابيه ثمانون درهما وروي عشر دية امه والاقرب حملها على ما لو كانت مسلمة وان كان مملوكا فعشر قيمة امه الامة ولو كانت مرجوة فالاقرب عشر قيمة ابيه ويحتمل عشر قيمة الام على تقدير الرقية هذا كله اذا لم تلجه الروح فان ولجته فدية جنين الذمي ثمانمائة درهم ان كان ذكرا واربعمائة درهم ان كان انثى وقيمة المملوك الجنين ولو كان الحمل ازيد من واحد تعددت الدية ولا كفارة على الجاني الا ان تلجه الروح ولو لم تتم خلقته قيل فيه غرة عبد او امة لا يكون معيبا ولا شيخا كبيرا ولا اقل من سبع سنين وقيل بتوزيع الدية على احواله فان كان نطفة قد استقرت في الرحم فعشرون دينارا وان كان علقة فاربعون وان كان مضغة فستون وان كان عظما فثمانون ومع تكميل الخلقة يجب المائة قيل وفيما بين كل مرتبة بحسابه فقيل معناه بان في كل يوم زيادة دينار في جميع المراتب فان النطفة تمكث عشرين يوما ثم تصير علقة وكذا بين العلقة والمضغة وكذا بين المضغة والعظم وكذا بين العظم والكمال فاذا مكثت النطفة عشرة ايام كان فيها ثلاثون وعلى هذا وروي ان لكل نقطة تظهر في النطفة دينارين وكلما صار في العلقة شبه العرق من اللحم يزداد دينارين ولو قتلت المراة فمات معها الجنين وفقد ولجته الروح فللمراة ديتها وعليه نصف دية ذكر ونصف دية انثى للجنين ان لم تعلم الذكورة ولا الانوثة وان علم احدهما لزمته ديته وقيل القرعة مع الجهل ولو القته المراة مباشرة او تسبيبا فعليها الدية لورثته غيرها فان القته بتخويف مفزع فالدية على المفزع ومن افزع مجامعا فعزل فعلى المفزع دية ضياع النطفة عشرة دنانير فان عزل المجامع اختيارا فالدية لها عليه ان كانت حرة ولم تاذن ولو اذنت او كانت امة فلا شيء ويرث دية الجنين وارث المال الاقرب فالاقرب ودية اعضائه وجراحاته بالنسبة الى ديته ففي يده بعد الكمال قبل ان تلجه الروح خمسون دينارا

فروع

الاول يتعلق بكل القاء مما سبق من النطفة على راي او العلقة او المضغة او العظم او الجنين امور ثلثة وجوب الدية وانقضاء العدة وصيرورة الام ... ولا يتعلق الا ...

على ابطال ما تقدم من التصرفات الممنوعة بالاستيلاد وفي كون الامة بوضع النطفة ام ولد نظر
الثاني تعتبر قيمة المجهضة عند الجناية لا وقت الالقاء الثالث لو خفي على القوابل واهل المعرفة
كون الساقط مبدء نشو انسان فالاقرب حكومة باعتبار الالم بالضرب ولا يجب بالالقاء شئ
وانما يجب مع حكم اهل الخبرة بكونه مبدء نشو انسان الرابع لا يجب بضرب المراة شئ غير دية
الجنين الا ان تموت او يجرح شيئا من جسدها او يؤثر اثرا يوجب ارشا اذ لا شئ في الايلام المجرد
سوى التعزير الخامس لو ضرب الذمية فالقته بعد اسلامها فعليه دية جنين المسلم لان الجناية
مضمونة واعتبارها بعد استقرارها ولو كانت حربية فاسلمت ثم القته بعد فلا ضمان ولو كانت
امة فاعتقت ثم القته فللمولى عشر قيمة امه يوم الجناية والزائد بالحرية لورثة الجنين وقيل للمولى
اقل الامرين من عشر قيمة الامة يوم الجناية او الدية لان العشر ان كان اقل فالزيادة بالحرية لوارث
الجنين لا للمولى وان كانت الدية اقل فهي له لان حقه نقص بالعتق وهو بناء على القول بالغرة او
على تجويز زيادة جنين الامة على جنين الحرة ولو كان احد الابوين ذميا والاخر وثنيا
فان كان الذمي هو الاب فهو مضمون والا فاشكال السادس لو ضرب بطن مرتدة فالقت
جنينا فان كان الاب مسلما وجب الضمان وكذا لو كان احدهما مسلما حال خلقته وان تجدد الحال
بعد ارتدادهما معا فلا ضمان ان كان الجاني مسلما وان كان ذميا ضمن السابع لو كان الجنين رقيقا
فانفصل ميتا وجب عشر قيمة الام سواء كان مسلما او كافرا لان المضمون هو المالية وكذا لو قتل عبدا
حربيا لمسلم فالاقرب القيمة ولا فرق في جنين الامة بين الذكر والانثى كجنين الحرة ولو تعدد جنين
الامة ضمن كل واحد عشر قيمة امه ولو القت جنينا حال رقها واخر بعد عتقها بالجناية السابقة
وجب في الاول عشر قيمة الام للمولى وكذا في الاخر والزائد وهو التفاوت بين عشر قيمة الام وعشر الدية
لورثة الجنين الحر الثامن لو ضرب السيد بطن جاريته ثم اعتقها ثم القت جنينا فعليه الضمان
على اشكال ينشاء من ان الجناية لم تقع مضمونة كما لو جرح عبده ثم اعتقه التاسع لو ضرب حر
الاصل الذي امه معتقة وابوه مملوك بطن امراة فقبل اسقاط الجنين اعتق الاب وانجر الولاء
الى مواليه ثم اسقطت فدية الجنين على مولى الام ان اسندنا الضمان الى الضرب لان الولاء لهم
ح وان اسندناه الى الاسقاط فعلى مولى الاب العاشر لو اخرج الجنين راسه واستهل ثم مات
فالدية كملا انفصل عنها او لا لانا تيقنا وجود الحيوة فيه وكذا لو انفصل بعد الضرب وفيه
حيات ثم مات فعليه كمال الدية سواء انفصل لمدة يعيش فيها الولد عادة او لا يعيش كان يكون

فصور دية جنين الحرة فلا يتم على اطلاقه وذلك لان فيه مائة
دينار وغاية جنين الامة ان يكون فيه خمسون
دينارا لان
غاية قيمة امة خمسماه
دينار وعشرها خمسون
فح لا يتم هذا الا على احد
تقديرين احدهما ان يجعل من دية جنين
الحرة غرة والغرة يجوز ان ينقص عن اذني دية
جنين الامة الثاني ان البناء على ان دية جنين الامة
عشر قيمتها بالغة ما بلغت وح يجوز ان يزيد عشر قيمتها عن مائة
واستشكل عميد الدين البناء على الغرة على الغرة بانه يحتاج الى قيد اخر

وان كان ذميا
ضمن الضمان مشكل
لحكمه فيما قبل بانه لا دية لمن عدا
الثلاثة من الكفار ولا يلزم من قتل
الذمي وجوب الدية بحاره قوله فالاقرب
القيمة اه وجه الاقرب اعتبار المالية كما قلنا ووجه
اعتبارها تغليب حق الادمي على حق الله تعالى وحاجة الادمي
ويحتمل الاهدار لاباحة قتله فلا يستعقب ضمانا اما في دار الحرب
فالظاهر الاهدار ولو كان مستامنا فلا ريب في الضمان لتحريم
قتله بحاره قوله ينشاء من ان الجناية لم تقع اه ومن ان تمام
السراية مضمون وهو لا يبطل حكم امر صيام ... الا
مبني على قول الشيخ من كونه حرة من الام اما على قول المصنف
فلا وذلك لانه اما ان يكون حرا او رقا وعلى الاول
اما ان يكون من المولى او غيره وفي هذين
الموضعين يكون مضمونا قطعا
لانه ان كان منه كانت لوارثه
وهو لا يرث لانه قاتل
وان كان من غيره
فعليه دية
لوارثه وان كان الثاني وهو ان يكون رقا فاما ان يكون المولى

لاقل من ستة اشهر الحادي عشر لو القت يدا او رجلا وماتت ولم ينفصل الجنين بكماله فعليه
دية الجنين ودية امه ولو القت اربع ايد فدية واحدة لان الاحتمال وان بعد الا ان الاصل
برائة الذمة ولو القت عضوا ثم القت جنينا كامل الاطراف وجب ديتان لانه ظهر بكمالية
اطراف ان الساقطات في البطن اخر الثاني عشر لو القت يدا ثم القت جنينا ناقص اليد قبل زوال
الالم فان القته ميتا فعليه دية الجنين ويدخل دية الطرف وان القته حيا ثم مات فكمال الدية وان عاش
فنصف الدية اذا علمنا ان اليد انفصلت منه بعد نفخ الروح فيه اما بان القته عقيب الضرب
او شهدت القوابل القابلات بنفخ فيه الروح وان اشكل فنصف دية الجنين عملا باصالة برائة الذمة
وان زال الالم عنها ثم القته ميتا وجب نصف دية الجنين كما لو قطع يده ثم مات بسبب اخر بعد
الاندمال وان انفصل حيا فان شهد القوابل القابلات من نفخ فيه الروح فنصف الدية والا فمع
الاشتباه نصف دية الجنين وكذا لو تاخر سقوطه الثالث عشر لو ضربها فالقته فمات عند سقوطه
قتل الضارب ان تعمد والا اخذت منه الدية او من عاقلته مع الخطاء وشبيه العمد وكذا لو بقي ضمنا
ومات او كان مثله لا يعيش وتجب الكفارة في هذه الصور ولو القته وحياته مستقرة فقتله
اخر قتل الثاني به وعزر الاول خاصة وان لم تكن مستقرة فالاول قاتل ويعزر الثاني ولو جهل حاله
فلا قود وعليه الدية الرابع عشر لو وطئها ذمي ومسلم لشبهة في طهر الحق الولد بمن تخرجه القرعة والزم
الجاني بنسبة دية من الحق به

المطلب الثاني في الاختلاف

ودية الميت لو ادعى وارث
الجنين على انسان انه ضرب بطن الام وانها القت الجنين ميتا بضربه فانكر اصل الضرب فالقول
قول المنكر مع اليمين ولا يقبل الا شهادة الرجال لامكان اطلاعهم عليه ولو اعترف بالضرب
وانكر الاسقاط وقال لم يكن هناك سقط او كان فادعى انها قد التقطته او استعارته قدم
قوله ايضا وتسمع فيه شهادة النساء ولو اعترف بالضرب والاسقاط ولكن انكر استناد الاسقاط الى الضرب
فان كان الزمان قصيرا لا يحصل فيه البرء قدم قولها وان طال الزمان قدم قوله الا ان يعترف
لها بعدم الاندمال فيحكم بقولها مع اليمين وان اسند الاسقاط الى شرب او ضرب غيره ولو ادعى
الوارث استهلال الجنين وانكر الضارب قدم قوله مع اليمين ويقبل هنا شهادة النساء ولو
اقام كل منهما بينة على مدعاه قدمت بينة الوارث لانها تشهد بزيادة قد تخفى عن بينة
الضارب لو اعترف الجاني بانه انفصل حيا وادعى موته بسبب اخر فان كان الزمان قصيرا
قدم قول الوارث والا فعليه البينة ولو ضربها ملاحظا فالقت جنينا فادعى الولي حيا

فصل

قوله اما بان القته عقيب الضرب او فشهدت مع ذلك قرائن الاحوال الموجبة للظن الغالب انه انفصل عنه في حياته والا فمجرد السقوط عقيب الضرب لا يجوز ذلك لجواز انفصاله عنه في زمان عدم ولوج الروح ووقوعه عقيب الضرب ر ١٢

قوله وان انفصل حيا اه اي انفصل حيا ناقص اليد التي سقط بعد القاء اليد وقبل زوال الالم ١٢

قوله وكذا لو بقي ضمنا الضمنة بالضم من قولك كانت ضمنة فلان اربعة اشهر اي مرضه ورجل ضمن وهو الذي به الزمانة في جسده من بلاء او كسر او غيره ص

قوله وعليه الدية يحتمل ان يكون الضمير عائدا الى الاول لانه صدر منه الاسقاط الذي هو موجب الهلاك غالبا واستمرار حيوة السقط نادر ولا يحكم الشارع الا على الاغلب ويحتمل ان يكون الى الثاني لانه قتل من علم حيوته والاصل استمرارها وقال شيخنا دام ظله يحتمل هنا وجوب الدية عليهما معا بالسوية لانه صدر من كل منهما فعل صالح للهلاك وتغريم احدهما دون الاخر ترجيح من غير مرجح ثم قوى الاحتمال الثاني ١٢

قوله ولا يقبل الا شهادة الرجال اه ان اراد محض الرجال فمشكل لان الجناية اذا اوجبت المال يقبل فيه شهادة النساء منضما وبعض احوال الجنين وان امكن فيها توجه القصاص الا ان للمظنة توجب المال ولعل صورة القصاص او ارادة شهادة الرجال في الجملة عمارة

فصدّق الجاني ضمن العاقلة دية جنين غير حي وضمن المعترف ما زاد ولو القت جنينين فادّعى الولي حياتهما معا وادّعى الضارب موتهما فاقام الولي شاهدين شهدا بانهما سمعا صياح احدها من غير تعيين فان تساويا فدية كاملة ودية جنين وان اختلفا فدية امراة ودية جنين ولو صدّقه الضارب على استهلال الذكر وكذبه العاقلة قدم قول العواقل مع اليمين فيتحملون دية امراة ودية جنين والباقي في مال الضارب ولو ادّعت الذمية انها حبلت من مسلم من زنا فلا حكم لدعواها ولا يثبت لها شيء وان ادّعت نكاحا او شبهة قدم قول الجاني والعاقلة في دية جنين الذمية من الجاني ولا شيء لها فيه لاعترافها باسلامه فلا ترثه ولو ادّعى وارث المراة انفصاله ميتا حال حياتها فلها نصيبها من ديته وادّعى وارث الجنين موتها قبل انفصاله ميتا فلا نصيب لها منه حكم بالبينة فان فقدت حكم للحالف فان حلفا او نكلا لم ترث المراة من دية الجنين وكانت تركة المراة لوارثها دون وارث الجنين وميراث الجنين لوارثه دون امه ودية الجنين ان كان عمدا او عمد الخطاء في مال الجاني وان كان خطاء فعلى العاقلة وتستادى في ثلث سنين وفي قطع راس الميت المسلم الحر مائة دينار وفي جوارحه بحساب ديته ففي قطع يده خمسون دينارا وكذا ينسب شجاجه وجراحه الى ديته ولو لم يكن في الجناية مقدر اخذ الارش لو كان حيا ونسب الى الدية فيوخذ من ديته بتلك النسبة وهذه الدية يتصدق بها عنه ليس لوارثه فيها شيء وان كان سيدا وهل يقضي منها دينه واجبا اشكال وقيل انها لبيت المال ولو كان الميت ذميا او عبدا فعشر دية الذمي الحي وعشر قيمة العبد الحي ويتساوى المراة والرجل والصغير والكبير في ذلك ولو لم يبن الراس بل قطع ما لو كان حيا لم يعش مثله فمائة دينار

المطلب الثاني

في الجناية على الحيوان ان كان ماكولا كالابل والبقر والغنم فاتلفه بالذكاة وجب الارش وهو تفاوت ما بين كونه حيا وميتا وقيل القيمة ويدفعه الى الجاني ان شاء وان اتلفه لا بالذكاة فعليه القيمة ويوضع منها صوفه وشعره ووبره وريشه ويدفع ذلك ان وجد الى المالك وان اتلف عضوا منه او كسر عظمه او جرحه فالارش وان لم يكن ماكولا وكان مما يقع عليه الذكاة كالسباع فان اتلفه بالذكاة فالارش وكذا لو كسر عظمه او قطع جزءا منه او جرحه ولم يمت ولو اتلفه بغير الذكاة فالقيمة وان لم يقع عليه الذكاة فان كان كلب الصيد ففيه اربعون درهما وقيل يختص السلوقي وهو منسوب الى قرية باليمن اي ان كلب الصيد فيه قيمته وفي كلب الغنم كبش وقيل عشرون درهما وفي كلب الحائط عشرون درهما على قول وفي كلب الزرع

قوله فان تساويا فدية كاملة ودية جنين الخ هذا بناء على ان المتيقن الجنين الواحد والاصل برائة الذمة من الزائد ويمكن ان يترتب عليهما حكم نصف الديتين انه منصوص فيه وهذا في معناه اذ حاصله علم الحيوة والشك في قدر الدية مع احتمال القرعة هنا لان ذكورية احدهما معلوم وكذا انوثية الاخر وقد ثبت بالبينة حيوة احدهما وهو غير معلوم العين وهو معنى المجهول وكل امر مجهول فيه القرعة ودخ تفارق ما مات قبل خروج روحه لاحتمال كونه خنثى كالاحتمالين الاخرين ولعل هذا فرق بين المسئلتين والاعتماد هنا على القرعة وهو قوي

لا يخرج الاوجه القرب وقال الشهيد يصرف في وجوه البر

قوله وقيل انها لبيت المال لانها جناية باخذها على طريق العقوبة والردع فيجعلها في بيت المال القائل بذلك المرتضى وابن ادريس

قوله وقيل القيمة هذا قول الشيخ فانه قال يتخير المالك بين الزامه بالقيمة يوم التلف وتسليمه اليه او مطالبته بالارش بين كونه حيا وميتا وهذا اختيار المفيد لتحقق المالية بعد الجناية وسلار وابن البراج وقال ابن ادريس عليه بالارش بين كونه حيا ومذبوحا ايضا

وقيل فيه والمنقول الاول لمن جزم في دفع كلب الزرع قفيز من طعام اقول هو كيلان ومدان والغاصب يلزمه القيمة وان زاد

فقد حفظه وهذه التقديرات في حق الجاني اما الغاصب فيضمن اكثر الامرين من المقدر الشرعي والقيمة السوقية اما غير هذه الكلاب فلا شي فيها ولا قيمة لها ولا لغير الكلاب مما لا يقع عليه الذكاة وهل يشترط في كلب الصيد كونه صائدا او معلما الاقرب ذلك ولو اتلف خنزيرا على ذمي فان كان مستترا به ضمن قيمته عند مستحليه وفي الجناية على اطرافه الارش عندهم وان لم يكن مستترا به فلا شي وكذا لو اتلف عليه خمرا او آلة لهو سواء كان المتلف مسلما او لا ويشترط الاستتار فان اظهر شيئا من ذلك فلا ضمان على المتلف ولو كانت هذه الاشياء لمسلم لم يضمن متلفها شيئا وان كان ذميا وقضى امير المؤمنين عليه الصلوة والسلام في بعير لاربعة عقل احدهم يده فوقع في بئر فانكسر ان على الثلاثة الباقية حصته لانه حفظ وضيعوا وروي ان الماشية اذا جنت على الزرع ليلا ضمن صاحبها ولا يضمن نهارا لان على صاحب الماشية حفظها ليلا وعلى صاحب الزرع حفظه نهارا والوجه ان صاحب الغنم يضمن مع التفريط ليلا كان او نهارا ولا يضمن مع عدمه

خاتمة لو رمى واحد صيدا فاثبته ملكه فان رماه آخر فاتلفه وان كان بالذكاة فعليه ضمان ما نقص بالذبح وحل اكله وان كان قد اصاب غير الحلق فاتلفه حرم اكله وعليه قيمته معيبا بالجرح الاول وان لم يوحه الثاني فسرى الجرحان ومات فان كان الاول لم يتمكن من ذبحه مثل ان ادركه وقد مات او ادركه وقد بقي من حياته ما لا يتسع الزمان لذبحه فهو حرام وعلى الثاني كمال قيمته معيبا بالاول وان قدر الاول على تذكيته فان ذكاه حل وعلى الثاني ارش الجرح ان كان قد افسد جلده او لحمه وان لم يذكه حتى مات من الجرحين معا حرم اكله وهل يجب على الثاني كمال القيمة معيبا بالاول يحتمل ذلك لان ترك تذكية الاول لا يسقط عنه الضمان كالو جرح شاة غيره ولم يذكها المالك حتى ماتت والاقرب ان القيمة عليهما فيسقط ما قابل فعل المالك وما الذي يجب على الثاني يظهر بفرض تضمين الاول في صورة كون الصيد لغيرهما او في عبد الغير او دابته فنقول اذا جنى شخص على عبد غيره او صيده وقيمته عشرة دراهم فنقص الى تسعة ثم جنى الثاني فصارت قيمته ثمانية ثم سرى الجرحان فارش جناية كل واحد درهم فيحتمل

اوجه **الاول** ان يكون على كل واحد منهما ارش جنايته ونصف قيمته بعد الجنايتين ولا يدخل ارش كل واحد منهما في دية النفس فيكون على كل واحد منهما خمسة ولو كان ارش الاول ثلثة والثاني درهما فعلى كل واحد منهما كمال ارش جنايته ونصف قيمته بعد الجنايتين فيكون على الاول ستة وعلى الثاني اربعة ولو انعكس انعكس **الثاني** ان لا يدخل ارش جناية الاول

في

قوله او لا يشترط الاستتار تردد شيخنا مد ظله في ان المراد بالاول هل هو عدم الظهور او عدم الاشتهار نظرا على الاول يشترط ان لا يطلع عليه احد على الثاني ان لا يشتهر بين الناس شرح

قوله لانه حفظ وضيعوا اقول ان اي الشركاء فرطوا ضمن حصص الباقين وان فرطوا كلهم فلا ضمان له ان لم يفرطوا فلا ضمان ايضا والراوي ضعيف لا شتماله على ...

وقيل بالثاني في غير الجرح بنقص قيمة الحيوان المملوك فاذا اخذ بعدا عوض النقص اخذ ما بعد ذلك النقص بخلاف الجرح فان جرحا او قطع طرف لا ينقص دية ...

قوله ان يكون على كل واحد منهما الخ اقول لان الاول استقر عليه درهم والثاني انفرد بالاتلاف درهم ثم اشتركا في الثمانية فكانت عليهما ويضعف بان اضرار الثاني لانه جنى على ما هو اقل قيمة فيضمن كالجاني على الاب دية قيمة واجيب بان الثاني نقصه اكثر من الاول اذ الاول نقصه عشره والثاني التسع فهذا تقابل بزيادة القيمة وفيه نظر لانه لا تقابل بين النقصين لان التفاوت بين التسع والعشر جزء من تسعين جزء من عشرة والتفاوت بين العشرة والتسعة العشر وهو تسعة اجزاء من تسعين ظاهر ما بينهما من التفاوت محاربة

في بدل النفس ويدخل ارش جناية الثاني وعلى كل واحد منهما نصف قيمته بعد جناية الاول لانه جنى على صيد ما جنى عليه غيره فاوجبنا عليه الارش فعلى الاول خمسة ونصف وعلى الثاني اربعة ونصف **الثالث** يدخل نصف ارش جناية كل منهما في بدل النفس وعلى كل منهما نصف قيمته يوم جنايته لانه لو انفرد بالجناية دخل جميع الارش في بدل النفس فاذا شاركه غيره سرت جنايته الى نصف النفس فدخل نصف الارش في بدل نصفها ولم يدخل النصف الباقي في بدل النصف الباقي لانه ضمنه غيره فلا يدخل ارش جنايته في بدل نفس ضمنه غيره كما لو قطع يد رجل ثم قتله اخر لم يدخل دية اليد في دية النفس ويكون عليه نصف قيمته يوم جنايته فعلى الاول خمسة ونصف واما الثاني فيدخل نصف ارش جنايته في بدل النفس ولا يدخل كله وعليه نصف قيمته يوم جنايته فعليه خمسة ويرجع الاول على الثاني بنصف ارش جناية الثاني وهو النصف الذي دخل في نصف بدل النفس لانه جناية على ما دخل في ضمان الاول فان من جنى على ما ضمنه غيره ضمنه له كالجاني على المغصوب يضمنه للغاصب اذا دفع الغاصب الى المالك فان رجع المالك على الاول بخمسة ونصف رجع على الثاني باربعة ونصف ويرجع الاول على الثاني بنصف وان رجع على الاول بخمسة رجع على الثاني بخمسة فلو كان جناية الاول ثلثة والثاني درهما فعلى الاول نصف ارش الجناية درهم ونصف ونصف قيمته يوم الجناية خمسة وعلى الثاني اربعة نصف ارش الجناية ونصف قيمته يوم جنايته ويرجع الاول على الثاني بنصف درهم فيستقر على الاول ستة وعلى الثاني اربعة **الرابع** يدخل نصف ارش جناية كل منهما في بدل النفس وعلى كل واحد منهما نصف قيمته يوم جنايته عليه ولا يرجع الاول بشيء لانه لم يضمن الجميع فلم يجن على ما دخل في ضمان الاول فعلى الاول خمسة ونصف وعلى الثاني خمسة تصير عشرة ونصفا تبسط العشرة عليها فعلى الاول خمسة ونصف من عشرة ونصف من عشرة وعلى الثاني خمسة من عشرة ونصف من عشرة وطريقه ان تضرب ما على كل واحد منهما في القيمة فاجمع قسمته على عشرة ونصف فتاخذ من كل عشرة ونصف درهما فتضرب الخمسة ونصفا التي هي على الاول في عشرة تصير خمسة وخمسين تاخذ من كل عشرة ونصف واحدا فيكون ما يخصها خمسة دراهم وسبع درهم وثلثي سبع درهم ثم يضرب ما على الاخر وهو خمسة في عشرة يكون خمسين تقسمها على عشرة ونصف يكون اربعة وخمسة اسباع وثلث سبع **الخامس** يدخل ارش جناية كل منهما في بدل النفس وعلى كل منهما نصف قيمته

قوله فلو كان جناية الاول ثلاثة الخ اقول هذه المسئلة يمكن فرضها على الوجه الاول كما اشار عبد الله بن لكنه جعله التفسير المصنف لاختصاص كل بجناية فتختص الاول بالثلاثة والثاني بالدرهم ويتساوى في التسعة فيحصل على الاول ستة وعلى الثاني اربعة واما على المسئلة المعطوف عليها ففيها ابهام حصل من قوله في الثاني ونصف قيمته يوم جنايته اللهم الا ان يراد الستة التي يضمن نصفها ويدخل في ارش النفس نصف وهو الذي يرجع

المذكور وهو ان تاخذ من كل عشرة ونصف واحدا يكون من احد وعشرين اثنان ومن اثنين واربعين اربعة ومن اثنين وخمسين نصف خمسة يبقى اثنان ونصف نبسطها على السبع ونجعل كل درهم سبعة اجزاء فيكون الدرهمان ونصف سبعة عشر سبعا ونصف سبع فعلى الحساب المذكور تاخذ من عشرة اسباع ونصف سبع واحدا يبقى سبعة اسباع وهي ثلثا عشرة اسباع ونصف فتاخذ منها ثلثا ما تاخذ من عشرة اسباع ونصف وهو ثلثا سبع واحد فيكون جميع الماخوذ من درهمين ونصف سبع درهم وثلثا سبع درهم فالمجموع الماخوذ من خمسة وخمسين خمسة دراهم وسبع درهم وثلثا سبع درهم هذا غاية توضيح الكلام في هذا المقام

قوله وعلى كل منهما نصف قيمته الخ وجهه لان الاول جنى على ما قيمته عشرة مع المشاركة فيما بعد فلزمه خمسة والثاني جنى على ما قيمته تسعة مع سبق المشاركة فلزمه اربعة ونصف لوجوب دخول الارش في النفس وهو ظلم لانه جبران قيمته عشرة يرجع الى صاحبه اقل من قيمته وسبب هذا دخول الارش في النفس وكان باطلا ويشكل بان كل واحد بجنايته كالتالف لنصفه فيجب دخول مجموع ارش الجناية في النصف

يوم جنايته فعلى الاول نصف قيمته يوم الجناية خمسة وعلى الثاني اربعة ونصف وفي يضيع نصف درهم **السادس** يدخل ارش جناية كل واحد في بدل النفس ويفرض كل واحد منهما كانه انفرد بقتله ويوجب عليه كمال قيمته يوم جنى عليه ويضم احدى القيمتين الى الاخرى ويقسم ما اجتمع على عشرة فتبسط تسعة عشر على عشرة فيكون على الاول عشرة من تسعة عشر من عشرة وعلى الثاني تسعة من تسعة عشر من عشرة ولو جنى الاول خمسة والثاني درهما فالاول جنى وقيمته عشرة والثاني جنى وقيمته خمسة تبسط العشرة على خمسة عشر فعلى الاول عشرة ثلثا العشرة وعلى الثاني خمسة ثلث العشرة وكل واحد من هذه الوجوه لا يخلو من دخل فان الاول يقتضي عدم دخول ارش الجناية في بدل النفس وتساويهما في الضمان مع اختلاف القيمتين وقت جنايتهما وهو ظلم للثاني وكذا الوجه الثالث ظلم ايضا ويضعف الثاني بان فيه اسقاط حكم جناية الثاني لانها صارت نفسا واوجب ارش جناية الاول وقد صارت نفسا ايضا والرابع ضعيف ايضا لانه اوجب نصف ارش الجناية وهي في الحكم كانه بجنايته متلف لنصف الصيد فكان يجب ان يدخل ارش جنايتها في نصف النفس ويبطل الخامس لانه لم يوجب لصاحب الصيد كمال ماله وقد تلف والسادس ضعيف لما فيه من الزام الثاني بزيادة لا وجه لها والاقرب عندي الاخير لان الاول اتلف نصف النفس وقيمتها عشرة فيكون عليه خمسة والثاني اتلف النفس في قيمتها تسعة فيكون عليه اربعة ونصف فيقسم عشرة على تسعة ونصف فعلى الاول ما يخص خمسة وعلى الثاني ما يخص اربعة ونصف ولو كانت احدى الجنايتين من المالك سقط ما قابل جنايته وكان له مطالبة الآخر بنصيب جنايته

الباب الثالث في محل الواجب

القتل ان كان عمدا او تراضى الجاني والاولياء على الدية فهي على الجاني في ماله فان مات اخذت من تركته فان هرب قبل اخذت من عاقلته وان كان شبيه عمد فهو في ماله ايضا وان كان خطاء فالدية على العاقلة وهنا فصلان

الاول في جهة العقل وهي اثنان

الاول القرابة وانما يعقل منها العصبة خاصة وهو كل من يتقرب بالابوين او بالاب كالاخوة والاعمام واولادهما ولا يشترط كونهم ورثة في الحال وقيل العصبة هو من يرث الدية وليس بجيد لان الزوجين والمتقرب بالام على الاصح يرثون الدية وليسوا عصبة وكذا المتقرب بالاب اذا كان انثى والعقل يختص الذكور من العصبة دون الاناث ودون الزوجين والمتقرب بالام وقيل الاقرب ممن يرث بالتسمية ومع عدمه يشترك في العقل بين من يتقرب بالام مع من يتقرب بالاب اثلاثا وقيل لا يدخل في العقل الآباء والاولاد والاقرب دخولهما

قوله فان الاول يقتضي عدم دخول اه اي الاحتمال الاول قد اعترض عليه بوجهين الاول ان القواعد التي مهدها الفقهاء واتفقوا عليها ان ارش الجناية يدخل في دية النفس وهذا الاحتمال قد افرد ارش الجناية عن دية النفس وزاد عليها مع سريانها الى النفس الثاني ان فيه تسوية بين الاول والثاني في كمية الضمان ومعلوم ان مورد جناية الاول في حال قيمته عشرة وجناية الثاني في حال قيمته تسعة فكيف يغرم الثاني اكثر من نصف يوم جنايته وهي اعلى قيمته من حين الجناية الى حين التلف

قوله وان كان شبيه عمد فهو في ماله ايضا اه اقول قال الشيخ في المبسوط يؤخذ من ماله فان لم يكن له مال انظر الى يساره فان مات اخذ من ورثته الاقرب فالاقرب فان لم يكن وارث ولا معتق ولا ضامن جريرة اخذت من بيت المال كما قلنا في العمد وتبعه ابن البراج والمصنف في المختلف ونقل وقال س هذا خلاف الاجماع لانه دين في ذمته لا يتعلق بغيره اوليائه ويحبس المال انه لا يضمنوا الا الخطاء المحض

ولا يعقل امراة ولا صبي ولا مجنون وان ورثوا من الدية ولا مخالف في دين كالمسلم لا يعقل
الكافر وبالعكس ولو رمى الذمي سهما فاصاب مسلما خطاء فقتل السهم بعد اسلام الرامي
لم يعقل عنه عصبته من اهل الذمة ولا من المسلمين لانه اصاب وهو مسلم ورمى وهو كافر ويضمن الدية
في ماله وكذا لو ارتد المسلم بعد رميه ثم اصاب مسلما بعد ردته لم يعقل عنه المسلمون ولا الكفار ويحتمل
ان يعقل عنه عصبته من المسلمين لان ميراثه لهم عندنا ولا فقير وان كان مكتسبا ويعتبر فقره
عند المطالبة وهو الحول ويعقل اهل الذمة الامام مع عجز القاتل منهم عن الدية لانهم مماليك
يؤدون الجزية اليه كما يؤدي العبد الضريبة الى مولاه ولا يعقل اهل الديوان ولا اهل البلد اذا
لم يكونوا عصبة ولا يشترك القاتل العاقلة في العقل ويقدم المتقرب بالابوين على المتقرب
بالاب وانما يعقل من عرف كيفية انتسابه الى القاتل ولا يكفي العلم بكونه من القبيلة اذ العلم بانتسابه
الى الاب غير كاف في العلم بكيفية الانتساب لان مناط التعصيب العقل خصوصا على قول من يقدم
الاقرب فالاقرب على المنع من دخول الاولاد وان نزلوا والاباء وان علوا من العقل ولو كان لابن ابن عم
احتمال ان يعقل من حيث انه ابن ابن عم لا من حيث البعضية **الثاني** الولاء واذا لم يوجد
عصبة عقل المولى من اعلى لا من اسفل فيعقل معتق الجاني فان لم يكن فعصبات المعتق ثم معتق
المعتق ثم عصباته ثم معتق اب المعتق ثم عصباته وهكذا كترتيب الميراث ويدخل ابن المعتق وان
نزل وابوه وان علا ولو كان المعتق امراة لم يضرب عليها بل على عصباتها والشركاء في عتق عبد
كشخص واحد لان الولاء لجميعهم لا لكل واحد فلا يلزمهم اكثر من نصف دينار او ربعه فلو
فالنسبة بخلاف ما لو مات المعتق الواحد عن عصبات فانه يضرب على كل واحد منهم نصيبه تاما
من النصف او الربع لانه يرث بالولاء لا الولاء فان مات واحد فكل واحد من عصباته لا يحمل
اكثر من حصة المعتق او كان حيا وقيل ما دام المعتق حيا فلا يرتقي الى العصبات وان فضل عنه
شيء اخذ ولا العقل فان مات فعصبات الجاني ومعتق الاب اولى بالتحمل من معتق الام فان
كان ابوه عتيقا عقل عنه معتق الام فان جنى الولد ح عقل عنه معتق امه فان اعتق الاب بعد ذلك
انجر الولاء الى معتقه فان حصلت سراية بعد ذلك لم يضمنها معتق الاب لانها حصلت بجناية
قبل الجر ولا يضمنها مولى الاب ولا يضمنها مولى الام وان ضمن اصل ارش الجناية لان الزيادة
حصلت بعد الجر وخروج الولاء عن مولى الام فتكون في مال الجاني ولا تضمن في بيت المال
لانه لم يخل عن الوالي ولو قطع يدين قبل الجر او يدين ورجلين فسرى بعد الجر فعلى مولى الام دية كاملة

من الطلبة قالوا انها ليست في نسخة المصنف وكتب اصحابنا المصنفين خالية من هذا القول ولعل هذا القول لم يظفر به لكنه موجود في كتب بعض المخالفين عبارة

ولا يعقل

ولا يعقل مولى المملوك جناية قنّا كان او مدبرا او مكاتبا او امّ ولد واذا لم يوجد عصبة ولا احد من الموالي وعصباتهم عقل ضامن الجريرة ان كان هناك ضامن ولا يعقل عنه المضمون ولا يجتمع مع عصبة ولا معتق لان عقده مشروط بجهالة النسب وعدم المولى ولا يضمن الامام مع وجوده ويسره فان لم يكن هناك ضامن او كان معسرا ضمن الامام من بيت المال

الفصل الثاني

في كيفية التوزيع وفيه مطلبان

الاوّل

في بيان ما يوزع على العاقلة قد بيّنا انّ دية العمد وشبهه في مال الجاني وانّما يتحمل العاقلة دية الخطاء المحض فلا يتحمل العاقلة الغرامات الواجبة باتلاف الاموال سواء كان بالغا او صغيرا عاقلا او مجنونا وكذا لجراحات العمد وشبهه سواء وجب المال كالهاشمة او القصاص كالموضحة ولا يضمن العاقلة عبدا ولا بهيمة وتحمل العاقلة دية الموضحة فما زاد اجماعا وتحمل ما نقص قيل نعم وقيل لا للرواية فيها ضعف ومع في اشتراط اتّحاد الجرح اشكال وانّما يعقل ما يثبت بالبيّنة او تصديق العاقلة فلو اقرّ الجاني بالقتل خطاء الزم في ماله ولم يثبت على العاقلة باقراره الّا ان يصدّقه وكذا لا يضمن العاقلة لو ثبت اصل القتل بالبيّنة فادّعى الخطاء وانكرت العاقلة الخطاء فالقول قولهم مع اليمين فيحلفون انه تعمّد او لم يعلموا الخطاء وكذا لا يعقل العاقلة صلحا ولا عمدا مع وجود القاتل وان وجبت الدية كقتل الاب لده والمسلم الذمّي والحرّ العبد ولو جنى على نفسه خطاء بقتل او جرح لم تضمنه العاقلة وكان هدرا ودية جناية الذمّي في ماله وان كان خطاء فان لم يكن له مال فعلى الامام وجناية الصبي والمجنون على العاقلة ان كانت على نفس آدمي سواء قصدا او لا والحرّ اذا قتل عبدا عمدا غرم قيمته في ماله وان كان خطأ فعلى عاقلته

المطلب الثّاني

في قدر التوزيع يقسط الامام دية الخطاء على العاقلة في ثلث سنين يأخذ عند انسلاخ كل سنة ثلث دية سواء كانت تامّة او ناقصة كدية المرأة والذمّي والارش ان كان اقلّ من الثلث اخذ في سنة واحدة وان كان اكثر حلّ الثلث عند انسلاخ الحول والزائد عند انسلاخ الثاني وان كان ثلثان اخر فادون وان كان اكثر حلّ الثلث الثاني عند انسلاخ الثاني والزائد عند انسلاخ الثالث ولو كان اكثر من الدية كقطع يدين ورجلين فان تعدّد المجني عليه حلّ لكلّ واحد ثلث الدية بانسلاخ الحول الاول وان كان واحدا حلّ له ثلث لكلّ جناية سدس دية ولا ترجع العاقلة على الجاني ويقسط على الغني عشرة قراريط وعلى الفقير خمسة وقيل بحسب ما يراه الامام ويأخذ من القريب فان اتّسعت تخطّى الى البعيد فان اتّسعت فالى الابعد حتى انّه يأخذ من الموالي مع وجود العصبة اذا عمّهم التقسيط فان اتّسعت

الدية

قوله ولا يضمن العاقلة عبدا او بهيمة اه
فيه تفسيران
الاوّل ان العاقلة
لا تعقل جناية العبد الثاني
لا يعقل الجناية عليه لانّه اتلاف مال
ومنهما الاوّل بعض اهل اللغة رجح
الثاني لانّه لو اراد الاوّل لقال لا يعقل العاقلة عن
العبد ولكن كلامه يشملهما محاربة

قوله وقيل لا للرواية
فيها ضعف اه اقول الاوّل قول الشيخ في ف وابن ادريس والثاني

فاشكال منشاء من انّ كل واحدة
غير مضمونة ومن انّ العاقلة صارت موضحة
واختار فخر في شرحه الاشتراط لانّ كلّ واحدة بعضها
الجاني فكذا الكلّ ولانّ تضمين العاقلة على خلاف الاصل و
نقل محاربة

قوله وكذا لا يعقل العاقلة صلحا ولا اعدادا اه مثل ان يدّعي
زيد على عمرو بانّه قاتل ابيه وصالحا على مقدار من
المال فلا يلزم على عاقلة عمرو شيء من
ذلك ١٢ م

قوله وقيل بحسب ما يراه اه القولان للشيخ في ط
وعقد وابن البرّاج على الاوّل وابن ادريس
على الثاني واختاره في ير ونقل
محاربة

الدية اخذت من عصبة المولى ولو زادت فعلى مولى المولى فان زادت الدية عن العاقلة اجمع فالزائد

على الامام فلو كانت الدية دينارا وله اخ لا غير اخذ منه نصف دينار والباقي من بيت

المال وقيل على الاخ لان ضمان الامام مشروط بعدم العاقلة او عجزهم ولو زادت العاقلة

على الدية قيل يخص الامام من شاء والاقرب التوزيع على الجميع فان غاب بعض العاقلة

لم يخص بها الحاضر بل اخذ من الحاضر قسطه وانتظر الغائب ولو مات بعض العاقلة

في اثناء الحول سقط ما قسط عليه واخذ من غيره ولو مات بعد الانقضاء اخذ من

تركته واول مدة التاجيل في النفس من حين الوفاة وفي الطرف من حين الجناية لا الاندمال

وفي السراية وقت الاندمال ولا يفتقر ضرب الاجل الى حكم الحاكم ولو كانت العاقلة في بلد اخر

كتب حاكمه ليوزعها عليهم كما لو كان القاتل هناك ولو فقدت العاقلة او كانوا فقراء او عجزوا

عن الدية اخذت من مال الجاني فان لم يكن له مال فعلى الامام وقيل ان ضمان الامام مقدم

على ضمان الجاني ودية العمد الخطاء والعمد المحض في مال الجاني خاصة فان مات او هرب او

قتل قيل اخذت من الاقرب اليه ممن يرث ديته فان لم يكن فمن بيت المال وقيل على

الجاني وينتظر قدومه او غناه ولو اقر بنسب مجهول الحق به فان اقام اخر بينة به

قضي له وابطل الاول فان ادعاه ثالث واقام بينة بولادته على فراشه فهو اولى لان

بينته كما شهدت بالنسب شهدت بالسبب فاذا قتله الثالث عمدا غرم الدية لغيره

من الوارث وان كان خطاء الزمت العاقلة ولا يرث الاب منها شيئا ولو لم يكن وارث سوى العاقلة

فلا دية وان قلنا ان القاتل خطاء يرث ففي ارثه منها نظر وكذلك كل اب قتل ولده عمدا او خطاء

او الابن اذا قتل اباه خطاء **خاتمة** تجب كفارة الجمع في القتل عمدا ظلما للمسلم ومن هو

بحكمه من الاطفال والمجانين سواء كان القتيل ذكرا او انثى حرا او عبدا وان كان عبد القاتل وان

كان القتل خطاء او عمد الخطاء فكفارة مرتبة ان كان القتل مباشرة ولا يجب لو كان تسبيبا

كمن حفر بئرا فوقع فيها انسان فمات ونصب سكينا في طريق او وضع حجرا فعثر به انسان فمات

فان الدية تجب على فاعل ذلك دون الكفارة ولا كفارة في قتل الكافر وان كان قتله حراما

كالذمي والمعاهد سواء كان عمدا او خطاء ولو قتل مسلما في دار الحرب عالما باسلامه فان كان

لا لضرورة فالقود ان كان عمدا والدية ان كان خطاء وعليه الكفارة وان ظنه كافرا

فلا قود وعليه الكفارة دون الدية ولو بان اسيرا ضمن الدية والكفارة لعجز الاسير عن التخلص

قوله وقيل ان ضمان الامام مقدم اه القولان للشيخ الاول في المبسوط والثاني في النهاية وجه القولين على ان الامام هل هو الضامن من حيث دخوله في العقل او بسبب اخر فعلى الاول يقدم على الجاني وعلى الثاني يؤخر عنه اذ الجاني اقرب الى ضمان جريرة نفسه من غيره والاول اقوى من حاشية ابن النجار بعبارته

قوله وقيل على الجاني اه الاول قول الشيخ في النهاية والثاني قول ابن ادريس والمنقول ان الدية كانت الدية عليه وانتظر قدومه او غناه وان مات او قتل اخذت من تركته وان لم يكن اخذت من الاقرب فالاقرب

...

الجزاء يدل على الاكتفاء به فقد تاكد بانه لم يذكر الدية في موضع قبل ذلك وبعده فلو وجبت الدية لشاركت ... في المسائل الثلاث لكن قد خالف بينهما فجعل في قتل المؤمن خطاء دية وكفارة وجعل في قتل المؤمن بين المعاهدين دية وكفارة وذكر حكم المؤمن بين اهل الحرب مسكوتا عنهما بين الحكمين وانه صريح على الكفارة ولا اشارة الى الدية ... في قتل الكفار والتعليق ذلك على الظن فلا يناسب العقوبة في ايجاب الدية احتج ابن ادريس بقوله لا يطل دم امرء مسلم وقوله في النفس مائة من الابل ... متعين العمل بمقابله في النص وهو المنقول

وقاتل العمد إذا أخذت الدية منه صلحاً أو جنت الكفارة إجماعاً وإن قتل قوداً قيل لا يجب الكفارة في ماله ولو تعدد القاتل فعلى كل واحد كفارة كاملة ولا تسقط الكفارة بأمر المقتول بقتل نفسه ولو قتل صبي أو مجنون مسلماً ففي إيجاب الكفارة نظر أقربه العدم والأقرب وجوبها على الذمي لكن تسقط بإسلامه وعلى قاتل نفسه ولو قتل من أباح الشرع قتله كالزاني بعد الإحصان وقاطع الطريق فلا كفارة ولو تصادمت الحاملان ضمنت كل واحدة أربع كفارات إن ولجت الروح فيه وإلا فلا كفارة فيه

وصية اعلم يا بني أعانك الله تعالى على طاعته ووفقك لفعل الخير وملازمته وأرشدك إلى ما يحبه ويرضاه وبلغك ما تأمله من الخير وتتمناه وأسعدك في الدارين وحباك بكل ما تقر به العين ومد لك في العمر السعيد والعيش الرغيد وختم أعمالك بالصالحات ورزقك أسباب السعادات وأفاض عليك من عظائم البركات ووقاك الله كل محذور ودفع عنك الشرور إني قد لخصت لك في هذا الكتاب لب فتاوى الأحكام وبينت لك فيه قواعد شرائع الإسلام بألفاظ مختصرة وعبارة محررة وأوضحت لك فيه نهج الرشاد وطريق السداد وذلك بعد أن بلغت من العمر الخمسين ودخلت في عشر الستين وقد حكم سيد البرايا بأنها مبدأ اعتراك المنايا فإن حكم الله تعالى علي فيها بأمره وقضى فيها بقدره وأنفذ ما حكم به على العباد الحاضر منهم والباد فإني أوصيك كما افترض الله تعالى علي من الوصية وأمرني به حين إدراك المنية بملازمة تقوى الله تعالى فإنها السنة القائمة والفريضة اللازمة والجنة الواقية والعدة الباقية وأنفع ما أعده الإنسان ليوم تشخص فيه الأبصار ويعدم عنه الأنصار عليك باتباع أوامر الله تعالى وفعل ما يرضيه واجتناب ما يكرهه والانزجار عن نواهيه وقطع زمانك في تحصيل الكمالات النفسانية وصرف أوقاتك في اقتناء الفضائل العلمية والارتقاء عن حضيض النقصان إلى ذروة الكمال والارتفاع إلى أوج العرفان عن مهبط الجهال وبذل المعروف ومساعدة الإخوان ومقابلة المسيء بالإحسان والمحسن بالامتنان وإياك ومصاحبة الأرذال ومعاشرة الجهال فإنها تفيد خلقاً ذميماً وملكة ردية بل عليك بملازمة العلماء ومجالسة الفضلاء فإنها تفيد استعداداً تاماً لتحصيل الكمالات وتثمر لك ملكة راسخة لاستنباط المجهولات وليكن يومك خيراً من أمسك وعليك بالتوكل والصبر والرضا وحاسب نفسك في كل يوم وليلة وأكثر من الاستغفار لربك واتق دعاء المظلوم خصوصاً اليتامى والعجائز فإن الله تعالى لا يسامح بكسر كسير وعليك بصلاة الليل فإن رسول الله صلى الله عليه وآله حث عليها وندب إليها وقال من ختم له بقيام الليل ثم مات فله الجنة وعليك بصلة الرحم فإنها تزيد في العمر وعليك بحسن الخلق فإن رسول الله صلى الله عليه وآله قال إنكم لن تسعوا الناس بأموالكم فسعوهم بأخلاقكم وعليك بصلة الذرية العلوية فإن الله تعالى قد أكد الوصية فيهم

وجعل

١٣٤٤

قوله لا يجب الكفارة في ماله إلخ مثل قول الشيخ في المبسوط لأن القصاص بدل عن الجناية وقال المفيد يجب الكفارة وتبعه ابن البراج واختاره المصنف في المختلف وهو المنقول وقضاء الصوم هنا كقضاء الصوم الواجب عمارية

قوله والأقرب وجوبها على الذمي إلخ وجه القرب في الذمي عموم عدم المانع إذ ليس إلا الكفر وهو لا يصلح للمانعية لأن الكفار مخاطبون بفروع العبادات كما أنهم مكلفون بأصول الدين ووجه القرب في الثاني تناول عموم النص فيه وقد وجد المقتضي وانتفاء المانع إذ ليس إلا جنايته على نفسه وهو لا يصلح للمانعية ويحتمل عدم الوجوب لأن قوله تعالى ومن قتل مؤمناً متعمداً أسند الفعل إلى المفعول ويجب المغايرة بين الفاعل والمفعول وكذا باقي النصوص ولهذا المخالف وهو عدم اشتراط بقاء الكفر بفرع تابع وهو وجوب أربع كفارات على الجانيين والمنقول الوجوب عمارية

قوله ضمنت كل واحدة أربع كفارات إلخ أقول قال في التحرير إذا تمت خلقته ولم تلجه الروح فجنى عليه جان فسقط كذلك وجبت على الجاني الكفارة وإن لم تتم خلقته فلا كفارة على الجاني وقال ابن الجنيد ويجب على من قتل الجنين كفارة وقال الشيخ في المبسوط لا يجب الكفارة على من قتل الجنين اختاره المصنف وهو المنقول عمارية

وجعل مودتهم اجر الرسالة والارشاد فقال تعالى قل لا اسألكم عليه اجرا الا المودة في القربى وقال رسول الله ص اني
شافع يوم القيمة لاربعة اصناف ولو جاؤا بذنوب اهل الدنيا رجل نصر ذريتي ورجل بذل ماله لذريتي عند المضيق
ورجل احب ذريتي باللسان والقلب ورجل سعى في حوائج ذريتي اذا طردوا او شردوا وقال الصادق ع اذا كان يوم
القيمة نادى مناد ايها الخلائق انصتوا فان محمدا يكلمكم فينصت الخلائق فيقوم النبي ص فيقول يا معشر الخلائق من كانت
له عندي يد او منة او معروف فليقم حتى اكافيه فيقولون بآبائنا وامهاتنا واي يد واي منة واي معروف لنا بل اليد
والمنة والمعروف لله ولرسوله على جميع الخلائق فيقول بلى من آوى احدا من اهل بيتي او برهم او كساهم من عري
او اشبع جائعهم فليقم حتى اكافيه فيقوم اناس قد فعلوا ذلك فياتي النداء من عند الله يا محمد يا حبيبي قد جعلت
مكافاتهم اليك فاسكنهم من الجنة حيث شئت فيسكنهم في الوسيلة حيث لا يحجبون عن محمد واهل بيته صلوات الله عليهم
وعليك بتعظيم الفقهاء وتكريم العلماء فان رسول الله ص قال من اكرم فقيها مسلما لقي الله تعالى يوم القيمة وهو عنه
راض ومن اهان فقيها مسلما لقي الله تعالى يوم القيمة وهو عليه غضبان وجعل النظر الى وجه العالم عبادة والنظر الى
باب العالم عبادة ومجالسة العلماء عبادة وعليك بكثرة الاجتهاد في ازدياد العلم والفقه في الدين فان امير المؤمنين ع
قال لولده تفقه في الدين فان الفقهاء ورثة الانبياء وان طالب العلم يستغفر له من في السموات ومن في الارض
حتى الطير في جو السماء والحوت في البحر وان الملائكة لتضع اجنحتها لطالب العلم رضى به واياك وكتمان العلم
ومنعه عن المستحقين لبذله فان الله تعالى يقول ان الذين يكتمون ما انزلنا من البينات والهدى من بعد ما
بيناه للناس في الكتاب اولئك يلعنهم الله ويلعنهم اللاعنون وقال رسول الله ص اذا ظهرت البدع في امتي
فليظهر العالم علمه فمن لم يفعل فعليه لعنة الله وقال ع لا تؤتوا الحكمة غير اهلها فتظلموها ولا تمنعوها اهلها
فتظلموهم وعليك بتلاوة الكتاب العزيز القرآن ثم والتفكر في معانيه وامتثال اوامره ونواهيه وتتبع الاخبار النبوية
والآثار المحمدية والبحث عن معانيها واستقصاء النظر فيها وقد وضعت لك كتبا متعددة في ذلك كله هذا
ما يرجع اليك واما ما يرجع الي ويعود نفعه علي فان تتعهدني بالترحم في بعض الاوقات وان تهدي الي ثواب بعض الطاعات
ولا تقلل من ذكري فينسبك اهل الوفاء الى الغدر ولا تكثر من ذكري فينسبك اهل العزم الى العجز بل اذكرني
في خلواتك وعقيب صلواتك واقض ما علي من الديون الواجبة والتعهدات اللازمة وزر
قبري بقدر الامكان واقرأ عليه شيئا من القرآن وكل كتاب صنفته وحكم الله تعالى
بامره قبل اتمامه فاكمله واصلح ما تجده من الخلل والنقصان والخطأ

والنسيان هذه وصيتي اليك والله خليفتي عليك والسلام عليك ورحمة الله وبركاته   تم الكتاب بعون
الله الملك الوهاب بيد اقل الخليقة محمد بن المير عبد العلي الدجويني عفى الله عنهما في العشر الثاني من ذي الحجة الحرام من شهور سنة ١٣١٥

وبه ثقتي وعليه توكلي

ولما كان الكتاب المستطاب المسمى

بالقواعد للعلامة الحلي نور الله مضجعه الشريف

من أعظم كتب الفقهية لاشتماله على فروع كثيرة من مسائل

الحلال والحرام وشدة احتياج الناس سيما العلماء منهم عليه

و كان عزيز الوجود ساعدني التوفيق لطبعه

مع تفرقة الحواس وقلة البضاعة شمرت لطبعه

ونشره مستمدا من مصنفه رحمه الله ومتوكلا

على الله وبذلت غاية الجهد في طبعه بأحسن

الانطباع ليكون وسيلة إلى السعادة الأبدية

والدنيوية والتمس من القارين من العلماء

والطلاب ان يذكروني بدعاء الخير

والحمد لله أولا وآخرا وظاهرا وباطنا وأنا

الاحقر جرما والاكثر جرما اسمعيل

الجيلاني الشفتي في شهر ذي قعدة

الحرام ١٣٢٩